

TRANSNATIONAL FORCE OF LAW

FUNDED BY THE EUROPEAN RESEARCH COUNCIL

Publikation im Rahmen des ERC Projektes

TRANSNATIONAL FORCE OF LAW

unter der Leitung von Andreas Fischer-Lescano

Weitere Informationen zum Projekt finden Sie
unter: www.tfl.uni-bremen.de

This project has received funding from
the European Research Council (ERC)
under the European Union's Horizon
2020 research and innovation
programme (ERC-2014-CoG, No.
647313-Transnational Force of Law,
Andreas Fischer-Lescano)



European Research Council

Established by the European Commission

TRANSNATIONAL FORCE OF LAW (gefördert durch den European Research Council)
Universität Bremen — Zentrum für Europäische Rechtspolitik
Büro: Mar Escudero Morón • Telefon +49(0)421 218-66 201 • Fax +49(0)421 218-66 230
Universitätsallee GW1 • 28359 Bremen

www.tfl.uni-bremen.de

E 3 [Landesverfassungsrecht, Bundesverfassungsrecht und transnationales Recht] Fischer-Lescano

Einschlägiges Schrifttum:

Landesverfassung und Bundesverfassung: *Boehl*, Verfassungsgebung im Bundesstaat, 1997; *Groß*, Gliedstaatliche Verfassungsautonomie im Vergleich, in: FS Friedrich von Zeitzschwitz, 2005, S. 16 ff.; *Jutzi*, Grundrechte der Landesverfassungen und Ausführung von Bundesrecht, DÖV 1983, 836 ff.; *Kröning*, Bremen in der Gesamtverfassung von Land, Bund und Gemeinschaft, in: Kröning/Potschmidt/Preuß/Rinken, S. 141 ff.; *Möstl*, Landesverfassungsrecht – zum Schattendasein verurteilt?, AöR 130 (2005), 350 ff.; *Potschmidt*, Gedanken über eine Reform der Landesverfassung, in: Kröning/Potschmidt/Preuß/Rinken, S. 594 ff.; *Rozek*, Das Grundgesetz als Prüfungs- und Entscheidungsmaßstab der Landesverfassungsgerichte, 1993; *Sachs*, Die Landesverfassung im Rahmen der bundesstaatlichen Rechts- und Verfassungsordnung, ThürVbl. 1993, 121 ff.; *Sacksofsky*, Landesverfassungen und Grundgesetz, NVwZ 1993, 235 ff.; *Storr*, Verfassungsgebung in den Ländern, 1995.

Landesverfassung und transnationales Recht: *Abels/Eppler* (Hrsg.), Auf dem Weg zum Mehrebenenparlamentarismus?, 2011; *Beutler*, Bremen als Land in Europa, in: Kröning/Potschmidt/Preuß/Rinken, S. 714 ff.; *Fassbender*, Der offene Bundesstaat. Studien zur auswärtigen Gewalt und zur Völkerrechtssubjektivität bundesstaatlicher Teilstaaten in Europa, 2007; *Häberle*, Die Zukunft der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen im Kontext Deutschlands und Europas, JZ 1998, 57 ff.; *Mellein*, Subsidiaritätskontrolle durch die nationalen Parlamente. Eine Untersuchung zur Rolle der mitgliedstaatlichen Parlamente in der Architektur Europas, 2007; *Papier*, Abschluss völkerrechtlicher Verträge und Föderalismus – Lindauer Abkommen, DÖV 2003, 265 ff.; *Reich*, Europäische Wirtschaftsverfassung und Bremische Landesverfassung, in: Kröning/Potschmidt/Preuß/Rinken, S. 689 ff.; *Schmahl*, Die Verzahnung der deutschen, europäischen und internationalen Rechtsebenen bei der Gewährleistung von Grund- und Menschenrechten, in: Bauschke, u.a. (Hrsg.), Pluralität des Rechts, 2003, S. 163 ff.; *Schröder*, Bundesstaatliche Erosionen im Prozeß der Europäischen Integration, JöR N.F. 35 (1986), 83 ff.; *Schwan*, Die deutschen Bundesländer im Entscheidungssystem der Europäischen Gemeinschaften, 1982; *Uerpmann-Witzack*, Frühwarnsystem und Subsidiaritätsklage im deutschen Verfassungssystem, EuGRZ 2009, 461 ff.; *Voßkuhle*, Die Landesverfassungsgerichtsbarkeit im föderalen und europäischen Verfassungsgerichtsverbund. Am Beispiel des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen, JöR N.F. 59 (2011), 215 ff.; *Weber*, Europäisches Parlament und nationale Parlamente im Europäischen Rechtsetzungsverbund, DÖV 2011, 497 ff.

Verfassungsauslegung: *Roellecke*, Das Paradox der Verfassungsauslegung, 2012; *Frankenberg* (Hrsg.), Order from Transfer: Comparative Constitutional Design and Legal Culture, 2013; *Häberle*, Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat. Zugleich zur Rechtsvergleichung als „fünfter“ Auslegungsmethode, JZ 1989, 913 ff.; *Starck*, Die Verfassungsauslegung, in: HStR VII, 1. Aufl. 1992, § 164.

Leitentscheidungen: BremStGHE 8, 198 – Umschlagverbot für Kernbrennstoffe; 8, 234 – Bürgerschaftswahlrecht für EU-Bürger; BVerfGE 1, 14 – Südweststaat; 8, 104 – Volksbefragung; 36, 34 – Nds. Besoldungsgesetz; 60, 175 – Startbahn West; 89, 155 – Maastricht; 96, 345 – Landesverfassungsgerichte; 97, 298 – Extra-Radio; 103, 332 – Naturschutzgesetz Schleswig-Holstein; 123, 267 – Lissabon; 111, 307 – Görgülü;

BVerfG NJW 2007, 499 ff. – La Grand Avena; EuGH, Rs. 6/64 – Costa/ENEL, Slg. 10, 1251; Rs. C-617/10 – Åkerberg Fransson, Slg. 2013, 105.

A. Landesverfassung und Bundesverfassung

1

Die Freie Hansestadt Bremen wurde mit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes, das das Land Bremen in seiner Präambel ohne weitere Bezeichnung aufführt, ein Gliedstaat der Bundesrepublik Deutschland. Das Land Bremen hat eine genuine, nicht vom Bund abgeleitete **Staatsqualität** und eigene Hoheitsmacht.¹ Nach Art. 29 GG gibt es für die Hansestadt Bremen wie für alle Bundesländer **weder eine Bestands- noch eine Gebietsgarantie**. Auch wenn ein etwaiger **Nordstaat**² schwer mit dem föderalistischen Kerngedanken kultureller und verfassungspolitischer Pluralität³ vereinbart, nicht ohne geschichtlichen Bruch umgesetzt⁴ und derzeit politisch wohl kaum realisiert werden kann, ist seine Bildung verfassungsrechtlich im Verfahren nach Art. 29 GG möglich. Das setzt insbesondere eine Zustimmung in einem Volksentscheid voraus.

2

Die Staatlichkeit der Freien Hansestadt Bremen ist, gerade angesichts der wirtschaftlichen und kulturellen Verflochtenheit der Hansestadt mit der internationalen Entwicklung, wie sie für die Zeit der Hanse bis in den Seehandel der Neuzeit charakteristisch ist, nicht nur wirtschaftlich, sondern auch politisch von Beginn an auf Integration angelegt.⁵ Präambel, Art. 65 („Völkerverständigung“) und Art. 122 BremVerf gestalten die BremVerf **völkerrechtsoffen**. Art. 64 Abs. 2 BremVerf, der vor dem Grundgesetz erlassen wurde, konstituiert die Freie Hansestadt Bremen als ein „**Glied der deutschen Republik**“. Eine Verfassungsnovelle von 1994 fügte dem den Zusatz „[...] **und Europas**“ dazu.

3

Das BVerfG sieht in den Ländern als Gliedern des Bundes Staaten mit eigener, allerdings gegenständlich begrenzter Hoheitsmacht.⁶ Das Netz grundgesetzlicher Vorgaben für die **Verfassungsautonomie der Länder** ist eng geknüpft. Im Einzelnen werden die Art. 1 bis 19, 20 Abs. 2 und 3, 28 Abs. 1, 31, 33, 48 Abs. 3, 83, 101 bis 105 und 142 GG als Kandidaten für Durchgriffsnormen, die dem Landesverfassungsrecht die Richtung weisen sollen, gehandelt.⁷ Schließlich sieht Art. 31 GG für Kollisionsfälle den Vorrang des Bundesrechts vor. Inwiefern man angesichts dieser grundgesetzlichen Einbettung überhaupt noch von einer eigenen Länderstaatlichkeit

¹ BVerfGE 36, 342 (360 f.); ausf. *Rozek*, S. 29 ff.

² Hierzu die Beiträge *Schmidt-Jortzig u.a.* (Hrsg.), Nordstaat – Interdisziplinäre Untersuchung zu Chancen und Risiken einer künftigen Zusammenarbeit oder Neugliederung norddeutscher Bundesländer, 2006.

³ Zu dieser Pluralität siehe *Hüberle*, JZ 1998, 57 ff. (62): „Die beiden Hansestädte Hamburg und Bremen bleiben im deutschen Kulturföderalismus in ihrer Eigenheit ebenso unentbehrlich wie Rheinland-Pfalz und Hessen. Im Grunde konstituieren die 11 alten Bundesländer gerade in ihrer Unterschiedlichkeit den in 50 Jahren gewachsenen kulturellen Pluralismus und die staatliche wie gesellschaftliche Gewaltenteilung im gelebten GG.“

⁴ BVerfGE 72, 406 (415): „Das Bestehen von Stadtstaaten gehört zum historischen Bestand der deutschen Staatsentwicklung.“

⁵ *Beutler*, JöR N.F. 52 (2004), 299 ff. (304).

⁶ StRspr zuletzt BVerfGE 60, 175(207).

⁷ Wobei verfassungsrechtlich unklar ist, wie die Wirkung dieser Grundsätze im Landesverfassungsrecht ausgestaltet ist; zur Diskussion und den einzelnen Kandidaten für Durchgriffsnormen siehe *Baldus*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert, E 5 Rn. 26 m.w.N.

sprechen kann, ist umstritten.⁸ Das gilt freilich auch vice versa. Im Hinblick auf die Residualkompetenz der Länder und die durch Länderkompetenzen begrenzten außenpolitischen Kompetenzen des Bundes nach Art. 32 GG war bereits im Entstehungsstadium des Grundgesetzes deutlich, dass dem Bund begriffsnotwenige Souveränitätsattribute fehlen würden. Die Interlegalität, wie sie im Zusammenhang des transnationalen Rechtspluralismus diskutiert wird,⁹ stellt sich im Bund-Länder-Verhältnis als **Intersouveränität** dar: Bundes- und Landessouveränitäten sind miteinander konstitutiv verwoben.¹⁰ Die Verfassungsautonomie der Länder¹¹ ist eine Verfassungsautonomie im deutschen, europäischen und globalen **Verfassungsverbund**.¹²

4

Das Grundgesetz verlangt „eine gewisse **Übereinstimmung der Bundesverfassung und der Landesverfassungen**“.¹³ Das kommt einerseits im Homogenitätsgebot aus Art. 28 Abs. 1 GG zum Ausdruck, gilt daneben aber auch für Grundrechte und Staatszielbestimmungen. Fraglich ist hierbei, in welcher Weise die übrigen grundgesetzlichen Normen – insbesondere die Kompetenzregelungen des Grundgesetzes – im Rahmen der Anwendung der Landesverfassung relevant werden und ob es daneben auch Bereiche gibt, die sich ohne bundesrechtliche Überlagerung entfalten.

I. Homogenitätsgebot, Art. 28 Abs. 1 GG

5

Nach dem **Homogenitätsgebot** des Art. 28 Abs. 1 GG muss die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne des GG entsprechen. Für die Länder und Kommunen schreibt das GG vor, dass das Volk eine Vertretung haben muss, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist. Diese Normativbestimmungen gelten für das gesamte, auch das einfache Landesrecht.¹⁴ Sie sind eng auszulegen.¹⁵ Die Rechtsfolgen für Landesrecht, das diesen **Staatsfundamentalnormen und Wahlrechtsgrundsätzen** widerspricht, ergeben sich nicht aus Art. 31 GG („Bundesrecht bricht Landesrecht.“), sondern aus der insofern weicheren Norm des Art. 28 Abs. 1 GG als lex specialis. Das BVerfG, das nicht auf Uniformität, sondern auf ein

⁸ Dafür *Dittmann*, in: HStR VI, § 127 Rn. 9; dagegen *März*, Bundesrecht bricht Landesrecht, 1989, S. 176 f.

⁹ *Sousa Santos*, Law: A Map of Misreading, Journal of Law and Society 14 (1987), 279 ff. („Our legal life is constituted by an intersection of different legal orders, that is, by *interlegality*“ [ebd., 298]); siehe ferner *Randeria*, Rechtspluralismus und überlappende Souveränitäten, Soziale Welt 57 (2006), 229 ff.

¹⁰ I.d.S. siehe bereits *Laski*, Journal of Philosophy, Psychology and Scientific Methods 13 (1916), 85 ff. (90); *de Tocqueville*, Democracy in America (1835), 2004, 128 (“two governments between which sovereignty was to be divided”); aus der deutschen Tradition siehe insbes. schon *Waitz*, Das Wesen des Bundesstaates (1853), in: ders., Grundzüge der Politik nebst einzelnen Ausführungen, 1862, S. 153 ff.

¹¹ BVerfGE 90, 60 (84); ausf. *Boehl*, S. 196 ff.

¹² Zum Konzept des Verfassungsverbundes prominent *Pernice*, Verfassungsverbund, in: Franzius/Mayer/Ney (Hrsg.), Strukturfragen der Europäischen Union, 2010, S. 102 ff.; ein Plädoyer dafür, dass zu diesem Verbund nicht nur durch die Politik instaurierte Verfassungstexte zu zählen sind, sondern dass auch gesellschaftlich gesetzten Ordnungsmustern konstitutionelle Qualität zukommen kann, findet sich bei *Teubner*, Verfassungsfragmente, 2012.

¹³ BVerfGE 60, 175 (207 f.).

¹⁴ *Dreier*, in: ders., Art. 28 Rn. 55 m.w.N.

¹⁵ BVerfGE 90, 60 (85).

Mindestmaß an Homogenität setzt,¹⁶ scheint im Kollisionsfall von der Nichtigkeit des Landesrechts auszugehen.¹⁷ Andere Auffassungen betonen die mangelnde self-executiveness der Norm und sehen durch sie lediglich den Landesgesetzgeber verpflichtet, die Normkollision aufzulösen.¹⁸

6

Wie bei Art. 2 Abs. 1 GG bedeutet „verfassungsmäßige Ordnung“ in Art. 28 Abs. 1 GG die „verfassungsmäßige Rechtsordnung“. Die Länder werden an die Grundsätze der Republik, der Demokratie, des Sozialstaates und des Rechtsstaates gebunden. In Einzelfragen gibt es hier eine umfangreiche Kasuistik des BVerfG und der Landesverfassungsgerichte.¹⁹ Der BremStGH versteht die Beachtung dieser Grundsätze als landesverfassungsrechtliche Pflicht.²⁰ Als Verfassung eines Gliedstaates der „deutschen Republik“ (Art. 64 BremVerf) sei die Bremische Landesverfassung dem allgemeinen und speziellen Homogenitätsgebot aus Art. 28 Abs 1 GG unterworfen (ausf. Art. 64 BremVerf, Rn. 22). Wegen dieses Homogenitätsgebotes sei das „Demokratieprinzip des Grundgesetzes [...] inhaltsgleich auch Bestandteil der Landesverfassung“.²¹ Die Homogenitätsforderung erstreckt der BremStGH einerseits auf den Grundsatz der Gleichheit der Wahl²² und zudem auch auf die Frage, wer zum **Wahlvolk** zählt. Aus Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG hat der BremStGH so gefolgert, dass der Bremische Gesetzgeber weder ein Wahlrecht von Unionsbürger_innen zur Bremischen Bürgerschaft noch von Drittstaatsangehörigen zu den Beiräten einrichten darf. Dies widerspreche dem Volksbegriff des Grundgesetzes. Regelungsspielräume habe der Landesgesetzgeber im Bereich der Wahlberechtigung und Wählbarkeit nach Art. 75 Abs. 1 Satz 2 BremVerf zwar für das Wahlalter und Wählbarkeitsbeschränkungen nach Art. 137 Abs. 1 GG, aber nicht hinsichtlich der Ausgestaltung des Volksbegriffs.²³ Diese Rechtsprechung des BremStGH schränkt die **Bremische Verfassungsautonomie** stark ein. Sie geht im Hinblick auf die Ausgestaltung des Wahlvolkes über das grundgesetzlich Geforderte hinaus.²⁴

II. Grundrechte und Staatszielbestimmungen

7

Wie viele andere Landesverfassungen auch enthält die BremVerf jenseits der staatsorganisationsrechtlichen Bestimmungen ambitionierte Grundrechts- und Staatszielbestimmungen. Wie weit die Landesverfassung hier eigene Akzente setzen kann, ob sie das **Schutzniveau der bundesstaatlichen Parallelbestimmungen senken oder anheben darf** und was für den Fall inhaltlicher Parallelbestimmungen gilt, ist Gegenstand anhaltender verfassungsrechtlicher Diskussionen. In deren Mittelpunkt steht einerseits die Kollisionsnorm des Art. 31 GG, nach der – vorausgesetzt es liegen divergierende Normbefehle vor – Bundesrecht Landesrecht bricht. Ob die

¹⁶ BVerfGE 24, 367 (390).

¹⁷ BVerfGE 83, 60 (61).

¹⁸ Siehe *Möstl*, AöR 130 (2005), 359 f.; siehe ferner die Darstellung bei *Böckenförde/Grawert*, S. 34 f.

¹⁹ Für einen Überblick Jarass/*Pieroth*, Art. 28 Rn. 4 ff.

²⁰ BremStGH 8, 234; 6, 11 (18).

²¹ BremStGH 5, 36 (48 f.).

²² So im Urteil zur Unzulässigkeit der Fünf-Prozent-Sperrklausel für die Wahl zur Stadtverordnetenversammlung der Stadt Bremerhaven, BremStGH 8, 75.

²³ BremStGH 8, 234.

²⁴ I.d.S. auch das Sondervotum von Richter/in Sacksofsky zum Urt. des BremStGH 8, 234 (261 ff.); siehe ferner *Eickenjäger/Valle*, ZAR 2015, 52 ff.; a.A. wiederum *Hellermann*, Art. 66 BremVerf, Rn. 9 ff.

Vorschrift einen **Geltungs- oder Anwendungsvorrang** des Bundesrechts begründet, ist weiterhin umstritten.²⁵ Auch ihr Verhältnis zu Art. 142 GG ist unklar. Nach dieser Norm bleiben „ungeachtet der Vorschrift des Art. 31“ die Bestimmungen der Landesverfassungen auch insoweit in Kraft, „als sie in Übereinstimmung mit den Artikeln 1 bis 18 dieses Grundgesetzes Grundrechte gewährleisten“.

8

Einigkeit besteht zwischenzeitlich zumindest dahingehend, dass bei **Inhaltsgleichheit** von Bundes- und Landesgrundrechten das Landesverfassungsrecht in Kraft bleibt.²⁶ Hierbei setzt Inhaltsgleichheit keine Wortlautidentität voraus. Es ist hinreichend, dass in materieller Hinsicht Gleiches geschützt wird. Dann bleiben Landes- und Bundesgrundrecht zwar je autonom und auch ihr Adressatenkreis bleibt je verschieden, da Landesgrundrechte Bundesorgane regelmäßig nicht verpflichten. Beide Grundrechte zielen inhaltlich aber auf den gleichen Schutz. In dieser Situation kommt auch Art. 31 GG nicht zur Anwendung. Die Norm setzt eine Normkollision voraus, an der es bei einer solchen Inhaltsgleichheit der Grundrechte ersichtlich fehlt. Aus „Respekt vor einer Landesverfassung“ kommt nach der insoweit begrüßenswerten Rechtsprechung des BVerfG die Verdrängungswirkung des Art. 31 GG auch dann nicht zur Anwendung, wenn das Landesgrundrecht mit einfachem Bundesrecht identisch ist.²⁷ Umstritten ist allerdings, wie bei **unterschiedlicher Ausgestaltung des landes- und bundesgrundrechtlichen Schutzniveaus** zu verfahren ist. In der BremVerf finden sich Beispiele für beide Fallgruppen. So zieht die BremVerf im Hinblick auf Wohnraumüberwachungsmaßnahmen in Art. 14 BremVerf deutlich engere Grenzen als Art. 13 GG, da die Novelle des Art. 13 GG in der Landesverfassung nicht nachvollzogen wurde und es in Art. 14 BremVerf somit insbesondere an einer Eingriffsbefugnis für Repressivmaßnahmen fehlt. Auf der anderen Seite ist Art. 16 Abs. 2 Satz 2 BremVerf seinem Wortlaut nach hinsichtlich der in Art. 8 GG geschützten Versammlungsfreiheit enger, da der Landesregierung eine relativ unbestimmte Eingriffskompetenz eingeräumt wird.²⁸ Die grundgesetzlich bestehende Unklarheit über den Umgang mit solchen Asymmetrien wird im Bremischen Verfassungsrecht durch Art. 152 BremVerf gespiegelt: Bestimmungen der BremVerf, „die der künftigen deutschen Verfassung widersprechen, treten außer Kraft“, sobald diese rechtswirksam wird. Eine frühe Auffassung hat daraus in der Gesamtschau geschlossen, dass die BremVerf letztlich nur noch aus einem Normtorso bestehe, da zahlreiche – insbesondere grundrechtliche Normen – wegen des Normwiderspruchs mit dem GG außer Kraft getreten seien.²⁹ Die Rechtsprechung des BVerfG, wie sie sich seit 1974 entwickelt hat, lässt hingegen **weite und engere Gewährleistungen weitgehend nebeneinander** gelten.³⁰ „Kein Land“, so hat das BVerfG formuliert, „muß eine Amputation von Staatsfundamentalnormen durch den Gesamtstaat hinnehmen mit der Folge, daß seine Verfassung in Wahrheit ein Verfassungstorso wird.“³¹ Im Fall asymmetrischer Gewährleistungen kann daher nicht ipso iure eine Normkollision angenommen werden. Dies würden aber sowohl Art. 31 und 142 GG als auch Art. 152 BremVerf für das Außerkrafttreten des Landesgrundrechtes voraussetzen. Im Einzelnen gibt es aber hinsichtlich der Vergleichbarkeit von Bundes- und Landesgrundrechten noch zahlreiche Unklarheiten.

²⁵ Unklar die Formulierungen in BVerfGE 36, 342 (365 f.); 96, 345 (364).

²⁶ BVerfGE 96, 345 (364 f.); siehe hierzu *Korioth*, in: Maunz/Dürig, Art. 142 (St.d.B. 73. Ergänzungslieferung 2014) Rn. 13.

²⁷ BVerfGE 36, 342 (366).

²⁸ Hierzu *Böckenförde/Grawert*, S. 55 m.w.N.; weitere – zum Teil durch Verfassungsnovellierungen überholte – Niveauunterschiede benennt *Pottschmidt*, S. 601.

²⁹ Siehe *Böckenförde/Grawert*, S. 116.

³⁰ BVerfGE 96, 345 (365).

³¹ BVerfGE 36, 342 (361).

1. Erweitertes Schutzniveau

9

Grundsätzlich ist es denkbar und auch eine der maßgeblichen Funktionen landesverfassungsrechtlicher Grundrechte, dass durch sie ein höherer Schutz als durch Bundesrecht begründet wird.³² Das gilt sowohl für die Gestaltung neuer, dem GG **unbekannter Grundrechte wie auch für Schutzbereichserweiterungen und Eingriffsbeschränkungen**. Echte Kollisionen sind hier dann ausgeschlossen, wenn das Landesgrundrecht keine Rechte Dritter verletzt. Das gilt insbesondere auch für soziale Grundrechte – wie Art. 14 Abs. 1 Satz 1 BremVerf – und Staatszielbestimmungen – wie nach Art. 36a BremVerf das Staatsziel der Förderung des Sports. Zu Widersprüchen mit der Bundesrechtsordnung kann es hierbei kaum kommen.³³

10

Dennoch sind Konstellationen denkbar, in denen das Landesgrundrecht sich in Widerspruch zu Bundesrecht setzt. Auf Grundrechtsebene würde sich beispielsweise eine landesverfassungsrechtliche Gewährleistung der Vereinigungsfreiheit für Vereinigungen, die sich gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten, in Widerspruch zu Art. 9 Abs. 2 GG setzen, der diese Vereinigungen verbietet. Wenn eine solche Divergenz vorliegt, wird das **Landesgrundrecht durch das Bundesgrundrecht** verdrängt. Häufiger als diese Konstellation dürfte der Fall sein, dass Landesverfassungsrecht im Konflikt mit sonstigem Bundesrecht liegt. Das Landesverfassungsrecht ist hier gegenüber Bundesrecht nachrangig. Das gilt freilich nur im Fall eines Normwiderspruchs. Es gilt darum je sorgfältig zu bestimmen, ob überhaupt eine Normkollision vorliegt. Im Hinblick auf verfassungswidrig erlassenes Bundes- oder Landesverfassungsrecht kann dies nicht angenommen werden.³⁴ Eine nach Art. 31 GG zu behandelnde Kollision setzt voraus, dass zwei formell gültige Normen im Hinblick auf einen Sachverhalt zu unvereinbaren Ergebnissen kommen.

11

Für Einzelfallentscheidungen gilt der Vorrang des Bundesrechtes nicht ohne weiteres. So hat das BVerfG 1994 entschieden, dass das durch **Bundesprozessordnungen geregelte Handeln an den Landesgrundrechten** gemessen werden kann.³⁵ Offengelassen hat das Gericht dabei, wie im Fall des Vollzugs von **materiellem Bundesrecht** zu verfahren ist. Der BerlVerfGH nimmt auch in dieser Konstellation die Landesverfassung zum Maßstab.³⁶ Für beide Konstellationen gilt, dass Raum für das Landesgrundrecht nur dann verbleiben kann, wenn das Bundesrecht den Fall nicht vollständig determiniert, also ein **Spielraum** verbleibt. Das kann sich – wie im Fall des Großen Lauschangriffs – auf das Ob der Inanspruchnahme einer bundesrechtlichen Eingriffsnorm beziehen,³⁷ kann aber auch die Inanspruchnahme von Spielräumen im Rahmen der Normanwendung zum Gegenstand haben.

³² Zur vergleichbaren Diskussion in den USA siehe *Gordon*, Tem. L. Rev. 73 (2000), 1031 ff., und den klassischen Text von *Brennan*, Harv. L. Rev. 90 (1977), 489 ff.

³³ *Sacksofsky*, NVwZ 1993, 235 ff. m.w.N.

³⁴ BVerfGE 98, 145 (159).

³⁵ BVerfGE 96, 345 (364), auf die Vorlage des SächsVerfGH, NJW 1996, 1736.

³⁶ BerlVerfGH NJW 1994, 436 (438); ebenso SächsVerfGH, NJW 1996, 1736 (1737); zur Zurückhaltung anderer Landesverfassungsgerichte siehe *Möstl*, AöR 130 (2005), 363, Fn. 90.

³⁷ *Tiedemann*, KJ 1998, 529 ff. (532), geht daher davon aus, dass die BremVerf die Inanspruchnahme des § 100c StPO verbietet, weil es in Art. 14 BremVerf an einer Eingriffsbefugnis für repressive Maßnahmen fehlt.

12

Noch schwieriger ist die Situation in **polygonalen Situationen**, in denen mehrere Grundrechtsträger mit gegenläufigen Schutzinteressen betroffen sind. Anders als in bipolaren Situationen kann im Fall der Polygonalität eine landesverfassungsrechtliche Schutzerhöhung zugleich bei Drittbetroffenen die Eingriffsintensität erhöhen. Zu dieser Frage hat sich im Kontext der Art. 53 EMRK und Art. 53 GRCh eine umfangreiche Judikatur und Literatur entwickelt. Die ungeklärte Rechtslage für solche Fälle der Polygonalität war einer der Gründe für den EuGH, die avisierte Mitgliedschaft der EU in der EMRK (vorerst) am Unionsrecht scheitern zu lassen.³⁸ Auch im intraföderalen Verhältnis ist die Rechtslage diesbzgl. ungeklärt. Es bedarf für die jeweilige Einzelfallentscheidung einer **fallbezogenen Gesamtbilanz**, in deren Ergebnis das Landesverfassungsrecht jedenfalls dann zurücktreten muss, wenn der mit der Schutzerhöhung verbundene Eingriff in Rechte Dritter unverhältnismäßig ist.

2. Niedrigeres Schutzniveau

13

Übereinstimmung i.S.d. Art. 142 GG besteht auch, wenn das **Landesgrundrecht einen im Vergleich zum Bundesgrundrecht geringeren Schutzzumfang** hat. Das schließt einen höheren bundesgrundrechtlichen Schutz nicht aus. Ein Widerspruch zum Bundesgrundrecht liegt dann nicht vor. Es ist Aufgabe grundgesetzkonformer Auslegung des Landesgrundrechtes, die Deckungsgleichheit des Grundrechtsschutzes herzustellen (siehe unten Rn. 37 ff.). Wo dies nicht gelingt, liegt eine partielle Übereinstimmung des Landesgrundrechtes mit dem Bundesgrundrecht vor. Weitergehender Schutz muss dann ggf. vor dem BVerfG gesucht werden. Ein Normwiderspruch wird durch die nur partielle Inhaltsgleichheit nicht begründet. Auch Landesgrundrechte, die im Vergleich zum Bundesgrundrecht geringeres Schutzniveau haben, bleiben in Kraft.³⁹

III. Sonstige Durchgriffsnormen

14

Das Landesverfassungsrecht wird aber nicht nur durch den Homogenitätsgrundsatz des Art. 28 GG und grundrechtliche Interdependenzen in Folge der Art. 31 und 142 GG mitgeprägt, sondern auch durch andere grundgesetzliche Vorgaben.⁴⁰ Zwar ist bei den staatsorganisatorischen Regelungen des Grundgesetzes ein Ausgreifen auf die Landesorganisation eher selten und damit auch dann, wenn die Landesverfassung für die Landesebene eine andere als die bundesrechtliche Regelung wählt, ein Normwiderspruch i.S.v. Art. 31 GG regelmäßig nicht gegeben. Das BVerfG hat allerdings an Art. 28 Abs. 1 GG vorbei eine – teilweise scharf kritisierte⁴¹ – Rechtsprechungslinie entwickelt, nach der einzelne Normen des GG in die Landesverfassung hineinwirken („**Hineinwirkungslehre**“). Die Hineinwirkungslehre ist insgesamt äußerst umstritten.⁴² Nach anfänglich ausgreifender Rechtsprechung zum Normdurchgriff⁴³ ist das BVerfG mittlerweile selbst emphatischer für die Landesperspektive und sieht in seiner Funktion als Landesverfassungsgericht für das Land Schleswig-

³⁸ EuGH, Gutachten v. 18.12.2014, Gutachten 2/13 („Mitgliedschaft in der EMRK“), Rn. 187 ff.; zu Art. 53 EMRK siehe EGMR, Urt. v. 6.7.2012, – 39954/08 (S. AG./Deutschland), Rn. 64 ff.; aus der Literatur statt aller *Hoffmann-Riem*, EuGRZ 2002, 473 ff. m.w.N.

³⁹ BVerfGE 96, 345 (365).

⁴⁰ *Möstl*, AöR 130 (2005), 359 m.w.N.; siehe ferner die Liste bei *Tettinger*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 28 Abs. 1 Rn. 30 (dort genannt bspw. Art. 33 Abs. 5, 92 und 97 GG).

⁴¹ *Rozeck*, S. 100 ff..

⁴² Ablehnend bspw. *Dreier*, in: ders., Art. 28 Rn. 50.

⁴³ Siehe bspw. BVerfGE 1, 208 (232); 2, 380 (403); 64, 367 (378); 73, 388 (400), 120, 82 (104).

Holstein, „dass seine Verfassungsautonomie und damit seine Staatlichkeit ganz nachhaltig beschädigt werden, je mehr an Prinzipien oder Normen der Bundesverfassung in eine Landesverfassung ‚hineingelesen‘ wird.“⁴⁴ In der Konsequenz hat das BVerfG es abgelehnt, die **Kompetenzordnung der Art. 70 ff. GG** in das Landesverfassungsrecht hineinzulesen und im Fall der SchlHVerf auch festgehalten, dass sich auch aus der Tatsache, dass Art. 1 SHLV das Land Schleswig-Holstein als Gliedstaat der Bundesrepublik bezeichnet, nichts anderes ergibt.⁴⁵ Der BremStGH hat sich dieser Rechtsprechung angeschlossen. So anerkennt der BremStGH explizit einen **Durchgriff der Art. 20 Abs. 3, 21 Abs. 1, 25 und 3 GG**, betont aber zugleich deutlich die Bremische Verfassungsautonomie und hat sich mit Gründen, die allerdings auch auf Widerspruch stoßen (vgl. *Rinken*, Art. 140 BremVerf Rn. 42) dem BVerfG insofern angeschlossen, als er es ablehnt, die Kompetenzordnung der Art. 70 ff. GG als Teil der BremVerf zu konzipieren. Aus der Gliedstaatsklausel des Art. 64 BremVerf ergebe sich insofern nichts anderes.⁴⁶

IV. Einschränkung der bundesstaatlichen Einwirkung

15

Nach alledem sind Bereiche, in denen eine bundesverfassungsrechtliche Einwirkung auf die Landesverfassung nicht gegeben ist, rar. Zu diesen Bereichen gehören nach der Rechtsprechung des BVerfG zum einen Streitigkeiten, die in der Sache abschließend durch das LVerfG entschieden werden. Danach werden insbesondere Streitigkeiten zwischen Funktionsträgern der Landesstaatsgewalt abschließend und ohne bundesverfassungsrechtliche Einwirkung durch die Landesverfassungsgerichte entschieden.⁴⁷ Zum anderen ist die Einwirkung des Grundgesetzes im Rahmen der Ausgestaltung des Wahlrechtes eingeschränkt. Zwar sind die Länder an die Wahlrechtsgrundsätze des GG objektiv gebunden. Eine gerichtliche Kontrolle subjektiver Rechtsverletzungen im Wege der Verfassungsbeschwerde beim BVerfG hat das BVerfG aber in Wahlangelegenheiten ausgeschlossen.⁴⁸

B. Landesverfassung und transnationales Recht

16

Die Bremische Verfassungsrealität wird aber nicht nur durch das Bund-Länder-Verhältnis geprägt. Die Freie Hansestadt Bremen ist vielmehr auch mit **transnationalen Rechtsordnungen** verflochten.⁴⁹ Das transnationale Recht wird insbesondere in lex mercatoria, lex sportiva etc. auch in politikfernen Sphären generiert, speist sich aber auch aus supra- und internationalen Quellen.⁵⁰ Insbesondere das Recht der Europäischen Union sowie

⁴⁴ BVerfGE 103, 332 (357).

⁴⁵ BVerfGE 103, 332 (357 f.).

⁴⁶ BremStGHE 8, 198 (208 ff.); a.A. das Sondervotum durch die Richterinnen Meyer und Schlacke und den Richter Alexy (ebd., 220 ff.); siehe ferner Art. 64 BremVerf, Rn. 23 f.

⁴⁷ BVerfGE 96, 231 (243 ff.).

⁴⁸ BVerfGE 99, 1 (12): „Mit Blick auf die Autonomie der Länder beschränkt sich das Grundgesetz allerdings auf diese objektivrechtliche Kontrolle und räumt nicht auch jedem Bürger bei Wahlen im Land das Recht ein, die Beachtung der fünf Wahlrechtsgrundsätze mit der Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht einzufordern. Insoweit gibt das Grundgesetz den Ländern Raum, den subjektiven Schutz des Wahlrechts zu ihren Volksvertretungen in Ausübung ihres Rechts auf Selbstorganisation auszugestalten und durch die Gerichtsbarkeit des Landes zu gewährleisten.“

⁴⁹ Siehe schon *Kröning*, S. 143.

⁵⁰ Klassisch zum (insofern weiten) Begriff des transnationalen Rechts siehe *Jessup*, Transnational Law, 1956; siehe ferner die Beiträge in *Calliess* (Hrsg.), Transnationales Recht, 2014.

regionales und universelles Völkerrecht und die in diesen Rechtsordnungen instaurierten Gerichte haben für die Gestaltung des Bremischen Verfassungsrechtes zentrale Bedeutung. Die BremVerf ist hierbei selbst beispielhaft europa- und völkerrechtsoffen. Aber auch das „Grundgesetz will eine europäische Integration und eine internationale Friedensordnung: Es gilt deshalb nicht nur der **Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit**, sondern auch der **Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit**.“⁵¹

I. Europäische Union

17

Während das Verständnis des europäischen Prozesses lange zwischen Konzeptionen des Staatenbundes und der Bundesstaatlichkeit oszillierte,⁵² gewinnt aktuell die Einsicht Raum, dass die Legitimität der Europäischen Union sowohl aus ihrer Struktur als Staatenverbund als auch aus der gesellschaftlichen Verbundenheit der Menschen in Europa, die im Konzept der Unionsbürgerschaft ihren vorläufigen Ausdruck gefunden hat, zu schöpfen ist. Die **Transnationalisierung der Volkssouveränität**, von der beispielsweise Jürgen Habermas spricht, setzt auf die Stärkung solch dualer Legitimationsmuster und damit insbesondere darauf, dass sich diese duale Legitimation auch in zukünftigen Änderungen des Primärrechts der Europäischen Union – insbesondere durch die Stärkung von bürgerschaftlichen Partizipationsmöglichkeiten auf unionaler und nicht staatlich mediatisierter Ebene – widerspiegeln muss.⁵³

1. Europäische Union und bundesstaatlicher Verbund

18

Im bestehenden **europäischen Verfassungsverbund**⁵⁴ greifen europäisches Verfassungsrecht, nationales Europaverfassungsrecht und Länderverfassungsrecht (nicht immer reibungslos) ineinander.⁵⁵

a) Unionsrechtliche Vorgaben

19

Das markanteste Charakteristikum des Unionsrechts ist sein Anwendungsvorrang, der nach der Rechtsprechung des EuGH das **supranationale Recht *sui generis*** vom lediglich inter-nationalen Recht des Völkerrechts unterscheidet.⁵⁶ Dieser **Anwendungsvorrang**, nach dem die kollidierende nationale Norm weiter gilt (es gibt also keinen Geltungsvorrang), aber im Konfliktfall nicht zur Anwendung kommt, bezieht sich sowohl auf das unionale **Primärrecht** in der derzeitigen Gestalt des Lissabonner Vertrages als auch auf das **Sekundärrecht**, das die Formen des Art. 288 AEUV – insbesondere Verordnungen und Richtlinien – annehmen kann. Insbesondere auch aus den Europäischen Grundrechten sind Vorgaben für die nationale Rechtspraxis zu entnehmen, die mit Anwendungsvorrang Gültigkeit beanspruchen können. Das gilt nach der Rechtsprechung des BVerfG jedenfalls

⁵¹ BVerfGE 123, 267 (347).

⁵² Paradigmatisch *Schönberger*, AöR 129 (2004), 81 ff.

⁵³ *Habermas*, Zur Verfassung Europas, 2011; zur Transnationalisierung der Öffentlichkeit siehe auch *Rinken*, in: Paech (Hrsg.), Völkerrecht statt Machtpolitik, 2004, S. 250 ff.

⁵⁴ Zu diesem Konzept klassisch *Pernice*, Columbia Journal of European Law 15 (2009), 349 ff.

⁵⁵ Siehe bspw. *Schröder*, JöR N.F. 35 (1986), 89 ff.; *Schwan*, S. 67 ff.

⁵⁶ EuGH, Rs. 6/64 – Costa v. E.N.E.L., Slg. 1964, 125; EuGH, Rs. 26/62 – van Gend & Loos, Slg. 1963, 1; zu Zwischenfiguren wie dem völkerrechtlichen Nebenunionsrecht siehe *Fischer-Lescano/Oberndorfer*, NJW 2013, 9 ff.

so lange, wie sie keinen *ultra vires*-Charakter haben und nicht die nationale Verfassungsidentität gefährden.⁵⁷ Hinsichtlich des **Anwendungsvorrangs der europäischen Grundrechte** setzt dies voraus, dass die Mitgliedstaaten Unionsrecht durchführen (siehe Art. 51 GRCh). Der EuGH hat diesbzgl. einen denkbar weiten Zugriff und versteht unter der Durchführung in diesem Sinn jedes Verhalten, das die Grundfreiheiten tangiert.⁵⁸ Auch der Vollzug von Verordnungen und die Umsetzung von Richtlinien stellen demnach **Durchführungsformen des Unionsrechts** dar. Der EuGH geht hier sogar so weit, eine unionsrechtliche Überlagerung auch dann anzunehmen, wenn den Nationalstaaten Umsetzungsspielräume eingeräumt sind. Selbst dann soll der Mindeststandard dem Unionsrecht zu entnehmen sein.⁵⁹

20

Die **kommunale Selbstverwaltung**⁶⁰ ist im Unionsrecht und dem europäischen Völkerrecht Baustein des pluralistischen Verbunds.⁶¹ Sie findet in der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung⁶² genauso ihren Ausdruck wie in Art. 4 Abs. 2 EUV, nach dem die Union „die Gleichheit der Mitgliedstaaten vor den Verträgen und ihre jeweilige nationale Identität, die in ihren grundlegenden politischen und verfassungsmäßigen Strukturen einschließlich der regionalen und lokalen Selbstverwaltung zum Ausdruck kommt,“ achtet. Institutionell ist das Recht auf kommunale Selbstverwaltung in der EU durch einen „Ausschuss der Regionen“ in Art. 305 ff. AEUV abgesichert, in den Deutschland derzeit 24 Mitglieder entsendet. Der Ausschuss hat Anhörungsrechte (Art. 307 AEUV) und ein Klagerecht nach Art. 8 Abs. 2 des Subsidiaritätsprotokolls. Das Recht auf kommunale Selbstverwaltung beinhaltet die Anerkennung **regionaler Selbstbestimmungsmöglichkeiten**. Die Gemeinden selbst haben dabei unter anderem zu entscheiden, ob sie ihre im allgemeinen Interesse liegenden Aufgaben mit ihren eigenen administrativen, technischen und sonstigen Mitteln erfüllen wollen oder ob sie sich privatisierter Formen bedienen.⁶³

21

Seit Inkrafttreten des Lissabonner Vertrages werden die nationalen Parlamente stärker in den unionalen Gesetzgebungsprozess einbezogen. Art. 12 lit. a EUV statuiert diesbzgl. Unterrichtungspflichten und in Art. 12 lit. b EUV sind die nationalen Parlamente dazu aufgerufen, dafür Sorge zu tragen, dass der

⁵⁷ Zuletzt BVerfGE 126, 286 (301 ff).

⁵⁸ EuGH, Rs. 6/64 – Costa v. E.N.E.L., Slg. 1964, 125.

⁵⁹ EuGH, Rs. 617/10 – Åkerberg Fransson, Slg. 2013, 105; hiergegen BVerfGE 133, 277 (316) – Antiterrordatei: „Im Sinne eines kooperativen Miteinanders zwischen dem Bundesverfassungsgericht und dem Europäischen Gerichtshof [...] darf dieser Entscheidung keine Lesart unterlegt werden, nach der diese offensichtlich als *Ultra vires*-Akt zu beurteilen wäre oder Schutz und Durchsetzung der mitgliedstaatlichen Grundrechte in einer Weise gefährdete (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG), dass dies die Identität der durch das Grundgesetz errichteten Verfassungsordnung in Frage stellte [...] Insofern darf die Entscheidung nicht in einer Weise verstanden und angewendet werden, nach der für eine Bindung der Mitgliedstaaten durch die in der Grundrechtecharta niedergelegten Grundrechte der Europäischen Union jeder sachliche Bezug einer Regelung zum bloß abstrakten Anwendungsbereich des Unionsrecht oder rein tatsächliche Auswirkungen auf dieses ausreiche.“

⁶⁰ Zur grenzüberschreitenden Zusammenarbeit der unteren Verwaltungsebene im Prozess der europäischen Integration siehe *Schefold*, in: Gaitanides u.a. (Hrsg.), Europa und seine Verfassung. Festschrift für Manfred Zuleeg, 2005, S. 288 ff.

⁶¹ *Bogdandy/Schill*, ZaöRV 70 (2010), 701 ff. (705).

⁶² Dieser Vertrag, aufgelegt zur Unterzeichnung durch die Mitgliedstaaten des Europarats am 15. Oktober 1985 in Straßburg, ist seit dem 1. September 1988 in Kraft. Die Bundesrepublik hat diesen Vertrag 1987 ratifiziert, BGBl. 1987 II 65 ff.

⁶³ GA *Trstenjak*, SchlA Rs. C-324/07 – Coditel Brabant, Slg. 2008, I-8457, Rn. 85 f.

Subsidiaritätsgrundsatz Beachtung findet. Da Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV die EU zur Achtung der Verfassungsstrukturen der Mitgliedstaaten verpflichtet, zählen auch die Parlamente der Länder zu den in Art. 12 EUV genannten Parlamenten.⁶⁴ Die Regeln des Art. 12 EUV werden im Protokoll Nr. 1 über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU präzisiert. Die Subsidiaritätskontrolle wird durch die Einräumung von Klagemöglichkeiten nach Art. 8 des Subsidiaritätsprotokolls gestützt. Dabei ist unklar, ob über diesen Grundsatz die fehlende Verbandskompetenz als solche gerügt werden kann. In jedem Fall kann aber über die **Subsidiaritätsklage** durch den EuGH geprüft werden, ob im Bereich geteilter Zuständigkeiten die Ausübung der Unionskompetenz gegen das Subsidiaritätsprinzip verstößt. Im Fall der geteilten Zuständigkeit – zu diesen Bereichen zählen nach Art. 4 Abs. 2 AEUV bspw. auch die Verbraucherpolitik und die Umweltpolitik – darf die Union nach Art. 5 Abs. 3 EUV nur tätig werden, wenn die Ziele der Union auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können.

b) Grundgesetzliche Ausgestaltung

22

Die maßgebliche Integrationsnorm für den Bund ist **Art. 23 GG**. Dessen Abs. 2 und 4-7 regeln die Partizipation der Länder an der Europapolitik des Bundes. Maßgebliche Institution ist der **Bundesrat**. Er hat nach Art. 52 Abs. 3 lit a GG eine Europakammer gebildet. In Eilfällen und für die Behandlung von Gegenständen, die vertraulich beraten werden müssen, gelten ihre Beschlüsse als solche des Bundesratsplenums. Das Land Bremen stellt im Bundesrat drei Mitglieder (Art. 51 Abs. 2 GG), in die Europakammer entsendet jedes Land ein Mitglied.⁶⁵

23

Im **Gesetz über die Zusammenarbeit von Bund und Ländern in Angelegenheiten der Europäischen Union (EUZBGL)** werden die Vorgaben der Art. 23 Abs. 4-6 GG umgesetzt. Die gestufte Regelung der Länderbeteiligung differenziert danach, ob Länderinteressen im Bereich ausschließlicher Zuständigkeiten des Bundes, ob im Schwerpunkt Gesetzgebungsbefugnisse der Länder oder ob ausschließliche Landeskompetenzen betroffen sind. Im letztgenannten Fall handelt nach Abstimmung mit der Bundesregierung (§ 6 EUZBGL) gem. Art. 23 Abs. 6 GG ein Ländervertreter im Rat der EU. Die Normen zum Schutz der Subsidiarität setzt das GG insbesondere in Art. 23 Abs. 1 a GG um. Bundesrat und Bundestag können nach Art. 8 des Subsidiaritätsprotokolls i.V.m. Art. 23 Abs. 1a GG eine **Subsidiaritätsklage** einlegen. Nach § 12 IntVG reicht hierfür im Bundestag das Verlangen eines Viertels des Bundestages. Dieses Quorum wurde in Folge der Bildung der Großen Koalition 2013 durch § 126a Nr. 3 der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages modifiziert. Danach erhebt der Bundestag auf Antrag „aller Mitglieder der Fraktionen, die nicht die Bundesregierung tragen“ wegen Verstoßes eines Gesetzgebungsakts der Europäischen Union gegen das Subsidiaritätsprinzip Klage vor dem EuGH.

⁶⁴ Siehe auch die 51. Erklärung zum Lissaboner EUV, in der Belgien erklärt, dass aufgrund seines Verfassungsrechts sowohl das Abgeordnetenhaus und der Senat des Bundesparlaments als auch die Parlamente der Gemeinschaften und Regionen als Bestandteil des Systems des nationalen Parlaments oder als Kammern des nationalen Parlaments handeln.

⁶⁵ Für Bremen ist das derzeit die Bevollmächtigte der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa, Staatsrätin für Bundes- und Europaangelegenheiten und Integration Ulrike Hiller.

2. Landesverfassung und Europäische Union

24

Das Land Bremen bekennt sich in Art. 64 BremVerf seit der Verfassungsnovelle von 1994 zur europäischen Integration. Bremen ist als **Glied der „deutschen Republik und Europas“** nur durch Verfassungsänderung revidierbar im europäischen Verbund verankert. Die Durchführung des Unionsrechts und der Umgang mit dessen Anwendungsvorrang prägen auch die Entscheidungspraxis der Bremischen Gerichte. Anders als in der Judikatur des **OVG Bremen**⁶⁶ und den Entscheidungen der **Zivil- und Strafsenate des OLG Bremen**⁶⁷ spiegelt sich die Europäisierung des Bremischen Rechts in der Judikatur des **BremStGH** allerdings bislang kaum wider. Der Gerichtshof hat sich bis dato nicht intensiv mit unionsrechtlichen Fragen befasst. Im Urteil zur Ausweitung des Wahlrechts hat der BremStGH aus dem Entstehen der Unionsbürgerschaft keine Rückschlüsse auf die asymmetrischen Zugehörigkeitsregeln zum Wahlvolk schließen wollen.⁶⁸ Im Verfahren zum Umschlagverbot für Kernbrennstoffe hat der BremStGH es explizit abgelehnt, unionsrechtlichen Fragen nachzugehen. Seine Nichtbefassung mit den – im konkreten Fall erfüllten – Rechtfertigungsmöglichkeiten des Eingriffs in die Warenverkehrsfreiheit hat der Gerichtshof damit begründet, dass er Bremisches Landesrecht „allein am Maßstab der bremischen Landesverfassung“ messe.⁶⁹ Wie auch immer man zur Einbindung der Landesverfassungsgerichte in den Verbund der Europäischen Verfassungsgerichte und zur Vorlagepflicht von Landesverfassungsgerichten zum EuGH stehen mag,⁷⁰ ist in materieller Hinsicht jedoch zu beachten, dass der **Anwendungsvorrang des Unionsrechts auch im Bereich der Landesverfassung** gilt. Die Ausblendung des Unionsrechts durch den BremStGH scheint insbesondere deshalb inkonsequent, da der Gerichtshof dem BVerfG jedenfalls dahingehend zustimmt, dass – wo das Landesverfassungsrecht eine dem Art. 122 BremVerf entsprechende Norm nicht kennt – das Völkergewohnheitsrecht über Art. 25 GG in das Landesverfassungsrecht hineinwirke.⁷¹ Die Bindung an das Unionsrecht dürfte dann aber nicht schwächer als die Bindung an das Völkergewohnheitsrecht sein.⁷² Generell gilt im Übrigen, dass die BremVerf nur dann Maßstab für die

⁶⁶ Siehe z.B. OVG Bremen, Urt. v. 16.5.2013 – 2 A 409/05 (Gleichstellung beim Arbeitsentgelt bei eingetragenen Lebenspartnerschaften – Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG in §§ 18 ff. und 28 BeamtVG (§§ 30 ff. LBeamtVG)) und OVG Bremen, Beschl. v. 11.3.2010 – 1 B 314/09 (Rechtfertigung von Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit des Art. 56 AEUV durch das Bremische Glücksspielgesetz).

⁶⁷ Siehe z.B. OLG Bremen, Urt. v. 30.12.2014 – 2 U 67/14 – Unionsrechtswidrigkeit des Zwangsabstiegs des SV Wilhelmshaven aus der Regionalliga Nord und OLG Bremen, Beschl. v. 11.9.2013, 2 Ausl. A 4/13 – Vollzug des europäischen Haftbefehls.

⁶⁸ BremStGH 8, 234; siehe aber das Sondervotum von Richterin Sacksofsky, ebd. S. 255.

⁶⁹ BremStGH 8, 198 (219): „Der Staatsgerichtshof misst, wie dargelegt, bremisches Landesrecht allein am Maßstab der bremischen Landesverfassung. Den mit dem Hilfsantrag aufgeworfenen unionsrechtlichen Fragen ist im vorliegenden Verfahren nicht weiter nachzugehen.“ Zu den unionsrechtlichen Fragen dieses Falls siehe nunmehr VG Bremen, Vorlagebeschluss vom 09.07.2015, Az. 5 K 171/13, S. 20 ff.

⁷⁰ Für eine Vorlagepflicht HessStGH, Beschl. v. 16.4.1997 – P.St. 1202, LVerfGE 6, 175, Rn. 96; dagegen unter Hinweis auf die funktional begrenzte Jurisdiktion der Landesverfassungsgerichte und den hinreichenden Schutz der Europarechtskonformität des nationalen Rechts durch die Fachgerichte siehe bspw. *Störmer*, NJW 1998, 337 ff. (339); abwägend *Hirsch*, in: FS zum 50jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1997, S. 45 ff. (54 ff.); *Voßkuhle*, JöR N.F. 59 (2011), 227 f.; siehe ferner Art. 140 BremVerf, Rn. 46 und 50.

⁷¹ BremStGH 8, 198 (211).

⁷² Offengelassen bislang durch den BayVGh, der offensichtlich eine Evidenzkontrolle für möglich hält, zuletzt BayVGh, Urt. v. 28.7.2013 – Vf. 19-VII-12: „Der Verfassungsgerichtshof hat bisher offengelassen, ob entsprechend der Rechtsprechung zum Verstoß gegen höherrangiges Bundesrecht über Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV auch Vorschriften des Europäischen Unionsrechts mittelbar in einem Popularklageverfahren Bedeutung erlangen

Landesstaatsgewalt sein kann, wenn das EU-Recht überhaupt einen Regelungsspielraum belässt. Das ist bei **unionsrechtswidrigen Akten** genauso wenig der Fall wie in Konstellationen, in denen dem BremStGH Rechtsvorschriften zur Prüfung vorgelegt werden, die durch die Anwendung primären Unionsrechts bedingt sind oder – ohne eigene Spielräume zu haben – sekundäres Unionsrecht vollziehen.⁷³ Rückausnahme zu dieser Regel wären wiederum die in der Lissabon-Entscheidung des BVerfG weiter entwickelten (und weiterhin entwicklungsbedürftigen) Figuren der **ultra vires- und Verfassungsidentitätskontrolle**. Zwar beansprucht das BVerfG hier ein Prüfungsmonopol im Hinblick auf die Einhaltung der Grundgesetzidentität,⁷⁴ aus dem für den BremStGH ggf. eine Vorlagepflicht nach Art. 100 Abs. 1 GG folgt (vgl. Art. 140 BremVerf, Rn. 48). Das dürfte allerdings – gerade vor dem Hintergrund der Besonderheiten des Art. 20 BremVerf (siehe Art. 20 BremVerf, Rn. 9) – dem BremStGH nicht in Gänze die Möglichkeit verschließen, aus der Verfassungsidentität der Freien Hansestadt einen eigenen Kontrollvorbehalt zu entwickeln.⁷⁵ In jedem Fall ist fraglich, ob der EuGH eine Ausblendung der unionsrechtlichen Fragen im Konfliktfall akzeptieren würde. Schließlich hat der EuGH in der Kobler-Entscheidung für die Nichtberücksichtigung seiner Judikatur durch nationale Gerichte einen unionsrechtlich begründeten Staatshaftungsanspruch entwickelt.⁷⁶

3. Bremische Staatsorgane im europäischen Rechtsetzungsprozess

25

Auf EU-Ebene eröffnet insbesondere der **Ausschuss der Regionen (AdR)** die Möglichkeit der Artikulation von Länderinteressen. Der AdR hat 353 Mitglieder. Die deutsche Delegation besteht aus 21 Mitgliedern und ihren Vertretern, die die sechzehn Bundesstaaten repräsentieren (fünf Sitze rotieren nach Bevölkerungszahl) und drei Mitgliedern und Vertretern, die den Deutschen Städtetag, den Deutschen Landkreistag und den Deutschen Städte- und Gemeindebund repräsentieren. Bremen verfügt in der 6. Mandatsperiode (2015-2020) über einen ordentlichen und einen stellvertretenden Sitz im AdR. Der ordentliche Sitz wird wahrgenommen von Staatsrätin Ulrike Hiller (SPD), Bevollmächtigte der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa. Die Bürgerschaft hat als stellvertretendes Bremisches Mitglied Abg. Frau Dr. Henrike Müller gewählt. Bremen ist in den Fachkommissionen SEDEC (Sozialpolitik, Bildung, Beschäftigung, Kultur und Forschung) sowie ENVE (Umwelt, Klimawandel, Energie) vertreten.

26

Seit 1987 unterhält das Land eine **Vertretung in Brüssel**.⁷⁷ Die Vertretung versteht sich – vergleichbar der Aufgabenbeschreibung anderer Landesvertretungen⁷⁸ – als „Schaufenster Bremens und Bremerhavens in

können [...]. Diese Frage braucht auch weiterhin nicht abschließend entschieden zu werden, denn ein offenkundiger und krasser, schwerwiegender Widerspruch des angegriffenen Landesrechts zum Europäischen Unionsrecht (Niederlassungsfreiheit nach Art. 49 AEUV und Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 AEUV) und damit eine Verletzung des Rechtsstaatsprinzips der Bayerischen Verfassung ist jedenfalls nicht gegeben.“

⁷³ I.d.S. siehe RhPfVerfGH, AS 32, 251 (262): „Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts erstreckt sich auch auf die Kontrolle solcher Landesgesetze, die zwingende gemeinschaftsrechtliche Vorgaben umsetzen [...]. Umgekehrt bleibt die Landesverfassung allerdings Maßstab für die öffentliche Gewalt des Landes, soweit das Gemeinschaftsrecht Spielraum für die Umsetzung lässt, sei es für den Landesgesetzgeber bei der Ausgestaltung des Ausführungsgesetzes oder für die sonstigen Organe des Landes bei dessen Anwendung“.

⁷⁴ BVerfGE 123, 267 (354 f.).

⁷⁵ Einschränkung zur Anwendbarkeit der „Solange II“-Rechtsprechung auf das Landesverfassungsrecht *Schmahl*, S. 172.

⁷⁶ EuGH, Rs. C-224/01 – Gerhard Köbler./, Republik Österreich, Slg. 2003, I-10239.

⁷⁷ Siehe die Internetdarstellung: www.europa.bremen.de (25.10.2015).

Brüssel“ mit Repräsentationsaufgaben bei den europäischen und internationalen Organisationen in Brüssel, Straßburg und Luxemburg. Aufgabe des Brüsseler Büros ist es zudem, politische Entscheidungsprozesse und die Entstehung bremenrelevanter Rechtsakte bei den europäischen Institutionen frühzeitig zu erkennen, zu bewerten und den Senat und seine Dienststellen darüber zu unterrichten. Das Bremische Brüsserbüro ist Teil der Europaabteilung, die für Grundsatzfragen der Europapolitik, die ressortübergreifende Koordination der EU-Angelegenheiten sowie die Unterrichtung der Bremischen Bürgerschaft über EU-Angelegenheiten zuständig ist. Die Abteilung hat einen weiteren Schwerpunkt in der europapolitischen Öffentlichkeits- und Bildungsarbeit, die sich über das Informations- und Veranstaltungsangebot des **EuropaPunktBremen**⁷⁹ – 2007 durch den damaligen Kommissionspräsidenten Manuel Barroso im Erdgeschoss der Bremischen Bürgerschaft eröffnet – unmittelbar an alle interessierten Bürgerinnen und Bürger richtet. Bis 2008 hat das Land auch das **Zentrum für europäische Rechtspolitik (ZERP)** als landeseigene Stiftung finanziert.⁸⁰ Der damalige Bremer Bürgermeister Hans Koschnick hatte im Zuge der Gründung des ZERP schon 1979 die wegweisende Forderung aufgestellt, dass es die zentrale Aufgabe des ZERP sei, die soziale Frage Europas in den Blick zu rücken. Wer Impulse geben wolle für eine Europäische Rechtspolitik, der werde „viel Ballast konservativer juristischer Esoterik abwerfen müssen, der wird sich eben nicht begnügen können mit Versuchen, verschiedene nationale Rechtsordnungen auf europäischer Ebene zu harmonisieren. Der kleinste gemeinsame juristische Nenner wird nur in den seltensten Fällen eine Antwort sein können auf die sozialen Herausforderungen dieses Europas.“⁸¹ Diese Forderung ist heute aktueller denn je.

a) **Mitwirkung in der Europapolitik des Bundes**

27

An der Europapolitik des Bundes wirkt das Land Bremen in erster Linie durch den Senat über den **Bundesrat** mit. Auf informeller Ebene haben die Europaminister der deutschen Länder am 1. Oktober 1992 die **Europaministerkonferenz (EMK)** gegründet, um die Europapolitik der deutschen Länder effektiv abstimmen zu können. Der Vorsitz der EMK wechselt zwischen den Ländern jährlich turnusgemäß. Bremen hatte vom 1. Juli 2013 bis zum 30. Juni 2014 den Vorsitz inne. In der EMK wird Bremen durch die **Bevollmächtigte der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa** vertreten. Die Bevollmächtigte übernimmt insbesondere auch über die Bremer Landesvertretung in Berlin⁸² die Repräsentationsaufgaben nach § 28 GO Senat und den Geschäftsverkehr nach außen und zur EU, § 27 GO Senat.⁸³

⁷⁸ Die Rechtsgrundlage dieser Vertretungen und ihre Verortung im gestuften System des Art. 32 GG ist unklar, siehe *Ruffert*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert, E 6 Rn. 11 m.w.N.

⁷⁹ www.europa.bremen.de/epb (25.10.2015).

⁸⁰ Das ZERP wurde nach 2008 in die Universität eingegliedert. Es ist heute ein inneruniversitäres Institut (§ 91 BremHG); zu seinem Forschungsprogramm siehe *Fischer-Lescano*, Europäische Rechtspolitik als transnationale Verfassungspolitik. Soziale Demokratie in der transnationalen Konstellation, ZERP-Diskussionspapier 2/2010.

⁸¹ *Koschnick*, RuP 1979, 70 ff. (73).

⁸² www.landesvertretung.bremen.de (25.10.2015).

⁸³ § 27 GO Senat: (1) Der Geschäftsverkehr mit a) dem Bundespräsidenten, b) dem Bundeskanzler, c) dem Deutschen Bundestag, d) dem Bundesrat, e) den Regierungschefs der Länder, f) den Mitgliedern auswärtiger Regierungen, g) dem Präsidenten des Europäischen Parlaments und h) dem Präsidenten der Kommission der Europäischen Union ist dem Präsidenten des Senats vorbehalten. (2) Von den Schreiben an die genannten Organe übersendet die Senatskanzlei den beteiligten Geschäftsbereichen und der Bevollmächtigten der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa eine Abschrift. (3) Mit den Ausschüssen des Bundesrates verkehren die Geschäftsbereiche unmittelbar, soweit sich der Geschäftsverkehr auf die Ausschussarbeiten bezieht. (4) Die Bevollmächtigte der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa ist gleichzeitig zu unterrichten. (4) Die Geschäftsbereiche verkehren mit den Bundesministerien unmittelbar; der Geschäftsverkehr

b) Rechte der Bremischen Bürgerschaft

28

Die Mitwirkungsrechte der Bürgerschaft im Hinblick auf die Europapolitik sind verfassungsrechtlich nicht systematisch entfaltet. Nach Art. 79 BremVerf hat der Senat **Unterrichtungspflichten** in Angelegenheiten der EU (ausf. Art. 79 BremVerf Rn 16 ff).⁸⁴ Mit dem Gesetz über die Rechte der Bürgerschaft bei der **Benennung von Mitgliedern** in europäischen Organen vom 14. Oktober 1997 (EuropMBRG)⁸⁵ hat der Gesetzgeber von der in Art. 101 Abs. 3 BremVerf eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht, sich bei der Benennung von Mitgliedern in europäischen Organen zu beteiligen. Das Gesetz sieht die Wahl der Vertreter durch die Bürgerschaft vor. Dieses Verfahren begrenzt und bindet den Senat bei der Ausübung seiner Außenvertretungskompetenz nach Art. 118 Abs. 1 Satz 2 BremVerf (ausf. Art. 101 BremVerf Rn 54 ff. und Art. 118 BremVerf Rn. 37). Während das IntVG auf Veranlassung des BVerfG im Lissabon-Urteil Weisungsrechte des Bundestages in Angelegenheiten der EU etabliert, um eine adäquatere demokratische Rückbindung der europäischen Exekutiven zu erzielen,⁸⁶ verzichtet das Bremische Landesrecht bislang auf eine engmaschigere Rückbindung. Im föderalen Vergleich – zu nennen wäre bspw. Art. 34a BWVerf – bestehen hier noch verfassungspolitische Spielräume.⁸⁷

29

Die Bürgerschaft hat einen **Ausschuss für Bundes- und Europaangelegenheiten, Internationale Kontakte und Entwicklungszusammenarbeit** eingesetzt.⁸⁸ Der Ausschuss besteht aus 13 Mitgliedern und 12 stellvertretenden Mitgliedern. Zu seinen Aufgaben gehört es, Fragen der politischen Entwicklung im Bund und

in Fragen von besonderer politischer Bedeutung kann dem Präsidenten des Senats übertragen werden. (5) 1 Von Schreiben zwischen den Geschäftsbereichen und den Bundesministerien sind der Senatskanzlei und der Bevollmächtigten der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa Abschriften zu übersenden, soweit sie für den Senat von allgemeiner und grundsätzlicher Bedeutung sind; dies gilt insbesondere, wenn a) die Aufgaben des Präsidenten des Senats zur koordinierenden Vorbereitung und Durchführung der Senatsentscheidungen sowie seine sonstigen Aufgaben zur Leitung der Geschäfte des Senats betroffen werden (§ 10 Absatz 3 und 4), b) die Geschäftsbereiche mehrerer Mitglieder des Senats berührt werden (§ 8 Absatz 1), c) die Kenntnis für die Wahrnehmung der Aufgaben der Bevollmächtigten der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa von Bedeutung ist. 2 Über Gespräche der Geschäftsbereiche mit den Bundesministerien über allgemeine und grundsätzliche Fragen ist durch Übersendung von Vermerken oder durch mündliche Information die Unterrichtung des Präsidenten des Senats und der Bevollmächtigten der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa sicherzustellen. 3 Entsprechendes gilt für die Information des Präsidenten des Senats sowie der Bevollmächtigten der Freien Hansestadt Bremen beim Bund und für Europa gegenüber den anderen Geschäftsbereichen. (6) Für den amtlichen Verkehr mit Institutionen und Dienststellen der Europäischen Union gelten die vorstehenden Regelungen entsprechend. (7) Für den amtlichen Verkehr mit Dienststellen im Ausland und mit ausländischen Dienststellen im Inland sind die hierüber von der Senatskanzlei erlassenen Richtlinien maßgebend.

⁸⁴ Siehe hierzu BremStGHE 8, 108; siehe auch die Vereinbarung zwischen Bürgerschaft und Senat zum Verfahren zur Wahrnehmung der Mitwirkungsrechte der Bremischen Bürgerschaft im Rahmen des EU-Frühwarnsystems (Stand: 11.1.2011).

⁸⁵ Brem.GBl. 1997, S. 354.

⁸⁶ BVerfGE 123, 267.

⁸⁷ Zu diesen Spielräumen siehe auch **Abels**, in: Abels/Eppler (Hrsg.), S. 279 ff. (285 ff.).

⁸⁸ Bremische Bürgerschaft, 21.7.2015, Drs. 19/39, Einsetzung eines Ausschusses für Bundes- und Europaangelegenheiten, internationale Kontakte und Entwicklungszusammenarbeit – Dringlichkeitsantrag der Fraktion der SPD, der CDU, Bündnis 90/Die Grünen, DIE LINKE und der FDP.

in Europa – insbesondere Fragen im Zusammenhang mit der Europäischen Union – sowie grundlegende Fragen der Zusammenarbeit mit den Ländern und anderen Staaten, die Auswirkungen auf das Land Bremen haben können, zu beraten und die Willensbildung der Bürgerschaft in diesen Fragen vorzubereiten. Der Ausschuss soll ferner Aktivitäten der Bremer Entwicklungszusammenarbeit und die grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit, die auf den Aufbau nachbarschaftlicher Beziehungen, auf das Zusammenwachsen Europas und auf die friedliche Entwicklung der Welt gerichtet ist, im Sinne des Art. 65 Abs. 2 BremVerf fördern. Die Bürgerschaft hat dem Ausschuss schließlich gemäß Art. 105 Abs. 3 BremVerf das Recht übertragen, in Fällen einer Subsidiaritätsrüge nach Artikel 6 des Subsidiaritätsprotokolls oder bei sonstigen kurzfristigen Stellungnahmen zu Bundesratsentscheidungen für die Bürgerschaft Stellung zu nehmen, wenn dies zur Einhaltung der Fristen notwendig ist.

II. Internationales Recht

30

Nach Art. 32 GG ist die Pflege der auswärtigen Beziehungen im Schwerpunkt eine Aufgabe des Bundes (Art. 32 Abs. 1 GG). Dass sich auch in den Länderverfassungen ähnlich zu Art. 118 Abs. 1 Satz 2 BremVerf Vertretungsregeln für die auswärtigen Angelegenheiten finden (Art. 50 BWVerf; Art. 72 Abs. 2, 181 BayVerf; Art. 91 BbgVerf; Art. 43 HambVerf; Art. 103 HessVerf; Art. 11 MVVerf; Art. 69 LSAVerf Art. 35 NdsVerf; Art. 66 NWVerf; Art. 101 RhPfVerf; Art. 95 SaarlVerf; Art. 65 SächsVerf;; Art. 25 SchlHV; Art. 77 ThürVerf), hat seinen Grund im ausdifferenzierten System auswärtiger Beziehungen, wie das Grundgesetz es aufstellt. Denn den Ländern verbleiben nach Art. 32 Abs. 2 und 3 GG eigene Rechte hinsichtlich der Gestaltung der auswärtigen Angelegenheiten. Das GG hat sich in einer Reihe von Vorschriften für die Völkergemeinschaft und eine aktive Gestaltung der internationalen Beziehungen geöffnet. Das kommt in Art. 32 GG genauso zum Ausdruck wie in der Präambel des Grundgesetzes, den Art. 24 bis 26 GG und – seit der Verfassungsänderung von 1992 – auch dem Europaartikel, Art. 23 GG.

1. Internationales Recht und bundesstaatlicher Verbund

31

Das Völkerrecht, dessen wichtigste Rechtsquellen – Völkervertrag, Völkergewohnheitsrecht und allgemeine Rechtsgrundsätze – in Art. 38 des IGH-Statutes enumeriert werden, unterlag in den letzten sechzig Jahren enormen strukturellen Veränderungen. Seine Dynamik erfährt die globale Rechtsordnung vornehmlich daraus, dass neben die klassischen Rechtsquellen neue Formen der Rechtssetzung getreten sind – Resolutionen internationaler Organisationen, hybride Rechtssetzungsformen wie im Global Compact der UN, aber auch gesellschaftliche Rechtsetzungen in der lex mercatoria, der lex sportiva etc. Das Völkerrecht ist kein hierarchisch strukturierter Bestand an Rechtsnormen, sondern wird geprägt durch Kollisionen und Fragmentierung.⁸⁹

32

Das GG öffnet sich in Art. 25 GG zu den **allgemeinen Regeln des Völkerrechts**. Hierzu zählen nicht nur die Rechtssätze des ius cogens (siehe Art. 53 WVK), sondern alle Sätze des Völkergewohnheitsrechts und die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Auf eine ausdrückliche Anerkennung durch die Bundesrepublik kommt es hierbei nicht an.⁹⁰ Es ist umstritten, ob die Norm als Vollzugs- bzw. Rechtsanwendungsbefehl zu lesen ist, das Völkerrecht also als solches im Inland zum Tragen kommt, oder ob es sich um eine Transformation der

⁸⁹ Statt aller *Viellechner*, Transnationalisierung des Rechts, 2013, S. 229 ff. *Oeter*, VVDStRL 66 (2006), 361 ff.; siehe auch die Beiträge in: *Blome u.a.* (Hrsg.), *Contested Regime Collisions*, 2016.

⁹⁰ BVerfGE 118, 124 (134).

völkerrechtlichen Regel ins nationale Recht handelt.⁹¹ Unklar ist auch, wie weit die Subjektivberechtigung reicht, die Art. 25 GG zu entnehmen ist („verleihen Rechte für die Bewohner der Bundesrepublik“).⁹² Für die **völkervertragliche Gestaltung der internationalen Beziehungen** sind Art. 59 Abs. 2 GG, der die parlamentarischen Zustimmungsrechte ausgestaltet,⁹³ und Art. 32 GG die einschlägigen Normen. Im Hinblick auf Art. 32 GG ist die Aufteilung der auswärtigen Gewalt zwischen Bund und Ländern eines der Grundprobleme der Bundesstaatlichkeit. Entschieden ist heute der Streit zwischen **zentralistischer Auslegung des Art. 32 GG** (der Bund hat eine umfassende Vertragsschließungskompetenz), **föderalistischer bzw. süddeutscher Auffassung** (der Bund hat ausschließlich dann die Vertragsschließungskompetenz, wenn er auch die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz hat) und der **norddeutschen Auffassung**, die von Bremen mitgeprägt wurde und nach der Abschluss- und Ausführungskompetenz im Hinblick auf Völkerrechtsverträge auseinanderfallen können, der Bund aber verpflichtet ist, das vorherige Einverständnis der Länder einzuholen.⁹⁴ Nach der Konkordatsentscheidung des BVerfG im März 1957⁹⁵ setzte sich die norddeutsche Auffassung durch. Mit dem **Lindauer Abkommen** vom 14. November 1957 wurden die umstrittenen Fragen pragmatischer Klärung zugeführt.⁹⁶ Danach haben die Länder insbesondere bei Abkommen, die ihre Kulturhoheit betreffen, weitgehende Beteiligungsrechte. Neben den im Lindauer Abkommen geregelten Einvernehmensrechten der Länder haben die Länder aber auch Möglichkeiten zur eigenen vertragsförmigen Gestaltung ihrer Außenbeziehungen. Art. 32 Abs. 3 GG gibt ihnen das Recht, nach Zustimmung der Bundesregierung eigene Völkerrechtsverträge zu schließen. Daneben haben die Länder die Möglichkeit, **intraföderale Staatsverträge** zu schließen,⁹⁷ was sich allerdings nicht aus Art. 32 GG ergibt, sondern in Art. 130 Abs. 1 und 3 GG vorausgesetzt wird. Schließlich bleibt es den Ländern unbenommen, **Verträge mit Religionsgemeinschaften** und auf Exekutivebene **Verwaltungsabkommen** zu schließen.

33

Nach dem GG haben völkerrechtliche Verträge des Bundes über das jeweilige Zustimmungsgesetz nach Art. 59 Abs. 2 GG den Rang einfacher Bundesgesetze. Eine Besonderheit gilt insofern für die **EMRK**. Aus dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und dem Bekenntnis zu den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 2 GG hat das BVerfG der EMRK de facto einen quasi-konstitutionellen Rang zuerkannt. Die EMRK ist einerseits Auslegungshilfe im Hinblick auf die nationalen Grundrechte. Das BVerfG sieht alle Staatsorgane in der Pflicht, die Normen der EMRK im nationalen Recht zur Geltung zu bringen. Zwar geht das BVerfG vom Grundsatz des **gemäßigten Dualismus** aus. Dem Grundgesetz liege „deutlich die klassische Vorstellung zu Grunde, dass es sich bei dem Verhältnis des Völkerrechts zum nationalen Recht um ein Verhältnis zweier unterschiedlicher Rechtskreise handelt und dass die Natur dieses Verhältnisses aus der Sicht des nationalen Rechts nur durch das nationale Recht selbst bestimmt werden kann; dies zeigen die Existenz und der Wortlaut von Art. 25 und 59 Abs. 2 GG. Die Völkerrechtsfreundlichkeit entfaltet Wirkung nur im Rahmen des demokratischen und rechtsstaatlichen Systems des Grundgesetzes.“⁹⁸ Das BVerfG verlangt daher kein blindes Nachvollziehen der Entscheidungen der EMRK und des EGMR, sondern eine **wertende Berücksichtigung**. Für den Fall, dass Entscheidungen des EGMR im nationalen Recht diese Berücksichtigung nicht zuteil kommt, sieht

⁹¹ Siehe einerseits (Vollzugslehre) BVerfGE 90, 286 (364) und andererseits (Transformationslehre) BVerwGE 98, 31 (41).

⁹² BVerfGE 111, 1 (22).

⁹³ Zum Entstehen der parlamentarischen Zustimmungspflicht siehe BVerfGE 104, 151 ff.

⁹⁴ *Fassbender*, S. 290 ff.

⁹⁵ BVerfGE 6, 309 (340).

⁹⁶ *Pernice*, in: Dreier, Art. 32 Rn. 43.

⁹⁷ Zur Vertragspraxis siehe *Vedder*, Intraföderale Staatsverträge, 1996, S. 49 ff. und S. 397 ff.

⁹⁸ BVerfGE 111, 307 (317).

das BVerfG die Verfassungsbeschwerde für eröffnet. In der Nichtberücksichtigung läge nicht nur ein Konventionsverstoß, sondern auch eine Verletzung des Art. 20 Abs. 3 GG i.V.m. dem jeweiligen Korrespondenzgrundrecht des GG.⁹⁹ Diese Berücksichtigungspflicht hat das BVerfG auch auf Entscheidungen anderer internationaler Gerichte erstreckt.¹⁰⁰ Die Pflicht geht jeweils nur so weit, wie weder die Rechte Dritter noch fundamentale Verfassungssätze verletzt sind.¹⁰¹ Nach richtigem, aber nicht unumstrittenem Verständnis bezieht sich die Berücksichtigungspflicht auch auf die Spruchpraxis der Menschenrechtsausschüsse und anderer in Völkerrechtsverträgen eingesetzter Durchsetzungsorgane.¹⁰² Dem Landesrecht einschließlich der Landesverfassung gehen völkerrechtliche Verträge des Bundes und die auf ihrer Grundlage entstehende Spruchpraxis aufgrund ihres **Ranges als Bundesrecht** nach Art. 31 GG vor. Eine weitere Hebelwirkung kann über Unionsrecht eintreten. Im Fall der Bindung der EU an den völkerrechtlichen Rechtssatz hat der **Völkerrechtssatz Teil am unionalen Anwendungsvorrang**. Das Unionsrecht wirkt insofern als „Türöffner des Völkerrechts“.¹⁰³

2. Landesverfassung und internationales sowie intraföderales Recht

34

Die Bremische Verfassung steht der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes in nichts nach. Bereits die Präambel verpflichtet die Freie Hansestadt Bremen auf den Frieden und in Art. 65 BremVerf bekennt sich die Hansestadt zu „Frieden und Völkerverständigung“. Art. 122 BremVerf inkorporiert vergleichbar mit Art. 25 GG die allgemeinen Völkerrechtsregeln ins Landesrecht. Das Land Bremen hat von seiner Möglichkeit, **Verträge zur Gestaltung der auswärtigen Beziehungen** zu schließen, im Vergleich zu anderen Bundesländern eher zurückhaltend Gebrauch gemacht.¹⁰⁴ Gemeinsam mit dem Land Niedersachsen wurde am 20.3.1991 ein Vertrag mit den niederländischen Provinzen Drenthe, Friesland, Groningen und Overijssel über die *Neue Hanse Interregio* unterzeichnet.¹⁰⁵ Mit Frankreich schloss Bremen gemeinsam mit anderen Bundesländern einen

⁹⁹ BVerfGE 111, 307 (327 ff.).

¹⁰⁰ In Bezug auf die Rechtsprechung des IGH siehe BVerfG NJW 2007, 499 ff.

¹⁰¹ Zur vergleichbaren Verfassungslage in den USA und Italien siehe Supreme Court of the United States, *Sanchez-Llamas v. Oregon*, Gutachten v. 28.6.2006 – No. 04–10566; Italienischer Verfassungsgerichtshof, Urt. v. 22.10.2014 – 238/2014 – Schadensersatzansprüche von NS-Opfern; auch der EuGH geht von einer dualistischen Theorie aus, siehe EuGH, Rs. 402/05 P und 415/05 P – Kadi und Al Barakat, Slg 2008, I-6351.

¹⁰² I.d.S. auch *Viellechner*, EuGRZ 2011, 203 ff. m.w.N.; zur Orientierungswirkung von UNHCR-Stellungnahmen siehe BVerfG, Beschl. v. 12.3.2008 – 2 BvR 378/05, InfAuslR 2008, 263 ff. und BVerfG, Beschl. v. 8.12.2014 – 2 BvR 450/11.

¹⁰³ *Mayer*, in: *Société française pour le droit international* (Hrsg.), *Droit international et diversité des cultures juridiques*, 2008, S. 241 ff.; *Fischer-Lescano/Renner*, in: *Terhechte* (Hrsg.), *Verwaltungsrecht in der Europäischen Union*, 2011, S. 359 ff.

¹⁰⁴ Zur Vertragspraxis der Länder siehe die Dokumentationen *Beyerlin/Lejeune*, Sammlung der internationalen Vereinbarungen der Länder der Bundesrepublik Deutschland, 1994; *Nutzhorn*, Die gemeinsame Trägerschaft von Einrichtungen durch mehrere Bundesländer, 2012, S. 281 ff.; *Vedder*, Intraföderale Staatsverträge, 1996, S. 397 ff.; zu den regionalen Kooperationsbeziehungen Bremens siehe E 4, Rn. 4 ff.

¹⁰⁵ Vertrag über die Kooperation bei der Interessenvertretung gegenüber der EU, der Vernetzung der beiderseitigen Wirtschaftsräume, dem Ausbau der gemeinsamen Verkehrsinfrastruktur, der Zusammenarbeit der wissenschaftlichen Forschungsinstitutionen, dem Umwelt- und Naturschutz, der Landwirtschaft sowie bei Kultur und Bildung.

Vertrag zum europäischen Fernsehkanal (arte).¹⁰⁶ Neben diesem vertraglichen Handeln nach außen hat das Land ferner eine Reihe von Verträgen geschlossen, die nicht unter den Anwendungsbereich des Art. 32 GG fallen. So hat das Land diverse **Staatsverträge mit dem Bund** vereinbart.¹⁰⁷ **Intraföderale Verträge** wurden u.a. geschlossen zu gemeinsamen Infrastrukturfragen,¹⁰⁸ zum Informations- und Kommunikationsdienstleister der öffentlichen Verwaltung *Dataport*,¹⁰⁹ im Bereich des Bankenwesens,¹¹⁰ zur Koordination oder gemeinsamen Erledigung von Aufgaben,¹¹¹ zum Lotteriede- und Glücksspielwesen,¹¹² zu Landwirtschaft und

¹⁰⁶ Vertrag zwischen den Ländern Baden-Württemberg, Freistaat Bayern, Berlin, Freie Hansestadt Bremen, Freie und Hansestadt Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Schleswig-Holstein zum europäischen Fernsehkanal (arte) (Gesetz v. 17.9.1991, Brem.GBl. S. 273).

¹⁰⁷ Staatsvertrag über das Abkommen zur zweiten Änderung des Abkommens über das Deutsche Institut für Bautechnik (Gesetz v. 31.1.2012, Brem.GBl. S. 11); Staatsvertrag über die Verteilung von Versorgungslasten bei bund- und länderübergreifenden Dienstherrnwechseln (Gesetz v. 25.5.2010, Brem.GBl. S. 357); Vertrag über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern – Vertrag zur Ausführung von Art. 91c GG zwischen allen Bundesländern und der Bundesrepublik Deutschland (Gesetz v. 22.12.2009, Brem.GBl. S. 13).

¹⁰⁸ Staatsvertrag zwischen dem Land Niedersachsen und der Freien Hansestadt Bremen über Aufgaben und Zuständigkeiten im Bereich der Bundesautobahn A 27 Bremen – Cuxhaven (Gesetz v. 4.10.2011, Brem.GBl. S. 405); Staatsvertrag zwischen allen Bundesländern über die Bestimmung einer innerstaatlichen Institution nach dem Gesetz zu dem Übereinkommen vom 9. September 1996 über die Sammlung, Abgabe und Annahme von Abfällen in der Rhein- und Binnenschifffahrt (Gesetz v. 22.6.2010, Brem.GBl. S. 407); Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen über die länderübergreifende Planfeststellung für die BAB 281, 4. Bauabschnitt (Gesetz v. 10.7.2007, Brem.GBl. S. 415).

¹⁰⁹ Staatsvertrag über den Beitritt der Freien Hansestadt Bremen und Mecklenburg-Vorpommerns zum Staatsvertrag zwischen dem Land Schleswig-Holstein und der Freien und Hansestadt Hamburg über die Errichtung von „Dataport“ als rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts (Gesetz v. 28.12.2005, Brem.GBl. S. 615); Staatsvertrag über den Beitritt des Landes Niedersachsen zu „Dataport“ (Gesetz v. 31.8.2010, Brem.GBl. S. 449); Staatsvertrag über den Beitritt des Landes Sachsen-Anhalt zu „Dataport“ (Gesetz v. 19.11.2013, Brem.GBl. S. 560).

¹¹⁰ Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen über die länderübergreifende Zusammenlegung der Sparkasse Bremerhaven und der Kreissparkasse Wesermünde-Hadeln (Gesetz v. 22.7.2014, Brem.GBl. S. 375 ff.); Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen über die Bremer Landesbank Kreditanstalt Oldenburg – Girozentrale (Gesetz v. 17.7.2012, Brem.GBl. S. 297).

¹¹¹ Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen über die Führung der Schiffsregister (Gesetz v. 21.5.2013, Brem.GBl. S. 267); Staatsvertrag mit allen anderen Bundesländern zur Errichtung und zum Betrieb eines gemeinsamen Vollstreckungsportals der Länder (Gesetz v. 18.12.2012, Brem.GBl. S. 550); Staatsvertrag mit den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Hessen und Nordrhein-Westfalen über den Beitritt der Freien Hansestadt Bremen zum Staatsvertrag über die Einrichtung einer Gemeinsamen elektronischen Überwachungsstelle der Länder (Gesetz v. 20.12.2011, Brem.GBl. S. 479); Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen zur Aufhebung des Staatsvertrages über die Ausdehnung der Gerichtsbezirke in der Sozialgerichtsbarkeit in Angelegenheiten der Knappschaftsversicherung einschließlich der Unfallversicherung für den Bergbau auf das Gebiet der Freien Hansestadt Bremen (Gesetz v. 3.11.2009, Brem.GBl. S. 439); Staatsvertrag über die Errichtung eines nationalen Mechanismus aller Länder nach Art. 3 des Fakultativprotokolls vom 18.12.2002 zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (Gesetz v. 3.11.2009, Brem.GBl. S. 440); Staatsvertrag zwischen allen Bundesländern über die Errichtung

Raumentwicklung,¹¹³ zum Verlauf der Landesgrenze¹¹⁴ sowie zum Rundfunkwesen.¹¹⁵ Der Rundfunkstaatsvertrag hat zahlreiche Änderungen erfahren.¹¹⁶ Verträge mit **Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften** sind keine dem Art. 118 Abs. 1 Satz 2 und 3 unterfallenden Staatsverträge, weil die Vertragspartner des Landes diesem nicht als gleichgeordnete Rechtssubjekte gegenüberstehen, sondern seiner Hoheitsgewalt unterworfen sind. Etwas anderes gilt nur für Verträge mit der katholischen Kirche; sie werden

einer gemeinsamen Einrichtung für Hochschulzulassung (Gesetz v. 16.12.2008, Brem.GBl. S. 15); Staatsvertrag zur Änderung der Übereinkunft der Länder Freie Hansestadt Bremen, Freie und Hansestadt Hamburg und Schleswig-Holstein über ein Gemeinsames Prüfungsamt und die Prüfungsordnung für die zweite Staatsprüfung für Juristen (Gesetz v. 26.2.2008, Brem.GBl. S. 43 und Gesetz v. 14.12.2004, Brem.GBl. S. 614); Staatsvertrag über die Einrichtung eines gemeinsamen Studienganges für den Amtsanwaltsdienst und die Errichtung eines gemeinsamen Prüfungsamtes für die Abnahme der Amtsanwaltsprüfung (Gesetz v. 8.7.2008, Brem.GBl. S. 225); Staatsvertrag über die Vergabe von Studienplätzen (Gesetz v. 27.2.2007, Brem.GBl. S. 187); Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Nordrhein-Westfalen zur Errichtung und zum Betrieb eines gemeinsamen Registerportals der Länder (Gesetz v. 19.12.2006, Brem.GBl. S. 9); Staatsvertrag zwischen dem Land Niedersachsen und der Freien Hansestadt Bremen über die Prüfung von Anwärtinnen und Anwärtern des gehobenen Justizdienstes – Rechtspflegerlaufbahn – bei dem Prüfungsamt für die Rechtspflegerprüfung bei der Niedersächsischen Fachhochschule für Verwaltung und Rechtspflege (Gesetz v. 14.12.2004, Brem.GBl. S. 613); Staatsvertrag zwischen dem Land Niedersachsen und der Freien Hansestadt Bremen über die Zusammenarbeit bei Überwachungs- und Untersuchungsaufgaben im Verbraucherschutz- und Tiergesundheitsbereich (Gesetz v. 14.12.2004, Brem.GBl. S. 618); Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen über die Zugehörigkeit der psychologischen Psychotherapeuten sowie der Kinder- und Jugendpsychotherapeuten in der Freien Hansestadt Bremen zum Versorgungswerk der Psychotherapeutenkammer im Land Niedersachsen (Gesetz v. 3.2.2004, Brem.GBl. S. 35).

¹¹² Staatsvertrag mit allen anderen Bundesländern über die Gründung der Gemeinsamen Klassenlotterie der Länder (GKL-StV) (Gesetz v. 12.6.2012, Brem.GBl. S. 265); Erster Staatsvertrag mit allen anderen Bundesländern zur Änderung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland (Erster Glücksspieländerungsstaatsvertrag) (Gesetz v. 12.6.2012, Brem.GBl. S. 241); Staatsvertrag über die NKL Nordwestdeutsche Klassenlotterie (Gesetz v. 18.11.2008, Brem.GBl. S. 371); Staatsvertrag zur Änderung des Staatsvertrages über die Bereitstellung von Mitteln aus den Oddset-Sportwetten für gemeinnützige Zwecke im Zusammenhang mit der Veranstaltung der FIFA Fußball-Weltmeisterschaft Deutschland 2006 vom 13.6.2002 (Gesetz v. 15.11.2005, Brem.GBl. S. 571).

¹¹³ Staatsvertrag vom 14.12.2010 zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen im Bereich der Marktüberwachung für landwirtschaftliche Erzeugnisse (Gesetz v. 14.12.2010, Brem.GBl. S. 622); zwei Staatsverträge zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen im Bereich der beiden EU-Fonds Europäischer Garantiefonds für die Landwirtschaft (EGFL) und Europäischer Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des ländlichen Raums (ELER) (Gesetz v. 1.12.2010, Brem.GBl. S. 567, und v. 18.10.2006, Brem.GBl. S. 395); Staatsvertrag zwischen den Ländern Niedersachsen, Schleswig-Holstein, Freie Hansestadt Bremen und Freie und Hansestadt Hamburg über die Durchführung des Übertragungsstellenverfahrens für Milchquoten (Gesetz v. 25.5.2010, Brem.GBl. S. 355); Staatsvertrag zwischen dem Land Niedersachsen und der Freien Hansestadt Bremen zu einer grenzüberschreitenden Raumordnung und Landesentwicklung (Gesetz v. 6.10.2009, Brem.GBl. S. 377).

¹¹⁴ Staatsvertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Land Niedersachsen über die Änderung der gemeinsamen Landesgrenze (Gesetz v. 24.11.2009, Brem.GBl. S. 485).

¹¹⁵ Staatsvertrag zur Neuordnung des Rundfunkwesens (Gesetz v. 25.6.1987, Brem.GBl. S. 195) und als Nachfolgeregelung Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinten Deutschland (Gesetz v. 17.9.1991, Brem.GBl. S. 273).

¹¹⁶ Letzte Änderung durch den 16. Rundfunkänderungsstaatsvertrag (Gesetz v. 25.11.2014, Brem.GBl. S. 635).

ungeachtet ihres Inhalts als Staatsverträge eingestuft, weil als Vertragspartner der Heilige Stuhl und damit ein anerkanntes Völkerrechtssubjekt auftritt.¹¹⁷

3. Bremische Staatsorgane im internationalen Rechtsetzungsprozess

35

Die **Vertretungsbefugnis nach Außen** ist in Art. 118 Abs. 1 BremVerf geregelt.¹¹⁸ Danach hat der Senat als Kollegium die Zuständigkeit zur Abgabe ein- und mehrseitiger rechtsverbindlicher Erklärungen inne. § 27 GO Senat prozeduralisiert die daraus resultierenden Abstimmungsfragen. Im Hinblick auf die Mitwirkung der Bürgerschaft ist auffällig, dass sich in der BremVerf keine dem Art. 59 Abs. 2 GG entsprechende Norm findet, in der präzisiert würde, bei welchen völkerrechtlichen Verträgen die Zustimmung der Bürgerschaft notwendig ist. Zwar hat der verfassungsändernde Gesetzgeber 1979 **parlamentarische Informationsrechte** (Art. 79 Abs. 2 BremVerf) und **Anhörungsrechte** (79 Abs. 3 BremVerf) in der BremVerf verankert. Die **Zustimmungspflichtigkeit von Völkerrechtsverträgen** ist aber bis heute nicht explizit in der BremVerf geregelt. Dieser Grundsatz beschränkt aber nach der Rechtsprechung des BVerfG als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz die Vertretungsbefugnis der Landesregierungen. Ob man dies – wenig überzeugend – als gemeindeutschen Verfassungsgrundsatz¹¹⁹ oder – wohl vorzugswürdig – aus den bundes- bzw. landesverfassungsrechtlichen Rechtsstaats- und Demokratieprinzipien entwickelt,¹²⁰ ist funktional äquivalent. Völkerrechtliche Verpflichtungen zur förmlichen Gesetzgebung, die Übertragung von Hoheitsrechten, die Änderung eines mit Zustimmung der Bürgerschaft zustande gekommenen Vertrages, die Statuierung finanzieller Verpflichtungen und hochpolitische Verträge bedürfen der Zustimmung durch die Bürgerschaft.¹²¹

36

Der Umgang mit internationalrechtlichen Normen prägt auch die **Praxis der Bremischen Gerichte**. Zwar hatte der BremStGH bislang keine Gelegenheit, sich mit völkerrechtlichen Implikationen für die Landesverfassung zu befassen. Am OVG Bremen¹²² und den Straf- und Zivilsenaten des OLG¹²³ gehört der Umgang mit völkerrechtlichen Fragestellungen indes zum gerichtlichen Alltag.

C. Auslegung der Landesverfassung im intersystemischen Kontext

¹¹⁷ Zum Vertrag mit dem Heiligen Stuhl siehe Gesetz v. 2.3.2004, Brem.GBl. S. 151; zu den übrigen Verträgen mit Religionsgemeinschaften siehe Art. 59 BremVerf, Rn. 17 ff.

¹¹⁸ Hierzu Art. 118 BremVerf, Rn. 30 ff.

¹¹⁹ So die Argumentation in BVerfGE 2, 250 (276 f.).

¹²⁰ I.d.S. prüft auch das BVerwGE 22, 299 (302) das Rechtsstaatsprinzip und verneint das Erfordernis eines legislativen Aktes; es genüge ein parlamentarischer Zustimmungsbeschluss: „Es ist mithin den Ländern im Rahmen des Rechtsstaatsprinzips überlassen geblieben, wie die Transformation von Verträgen in staatliches Recht zu erfolgen habe. Wenn eine Landesverfassung für die Transformation von Staatsverträgen einen im wesentlichen dem Gesetzgebungsverfahren entsprechenden Weg vorschreibt, so kann hierin ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip nicht erblickt werden.“

¹²¹ Vgl. *Neumann* Bremen, Art. 118 Rn. 13 und Art. 118 BremVerf, Rn. 32.

¹²² Siehe z.B. OVG Bremen, Urt. v. 28.6.2011 – 1 A 141/11 – EMRK-Implikationen im Ausweisungsrecht; zu den diesbzgl. Rechtsfragen ausf. *Alexy*, DVBl. 2011, 1185 ff.

¹²³ OLG Bremen, Beschl. v. 13.2.2014, Ausl. A 20/13 – zu Fragen der Grenzen für Auslieferungen nach Art. 3 EMRK; OLG Bremen, Beschl. v. 20.2.2012, 1 SchH 9/12 (EntV) – zu EMRK-Implikationen im Hinblick auf Entschädigungsansprüche bei überlangen Gerichtsverfahren.

37

Die Auslegung der Bremischen Verfassung folgt den herkömmlichen Regeln, die von den **Savigny'schen Canones** aus (grammatische, logische, genetische, systematische Auslegung)¹²⁴ über die Wertungsjurisprudenz¹²⁵ entwickelt wurden, die die Interessenjurisprudenz¹²⁶ abgelöst und dem teleologischen Auslegungselement zur Geltung verholfen hat.¹²⁷ Aus dem intersystemischen Kontext, in den die Bremische Verfassung durch die Einbindung in föderale, unionale und andere transnationale Rechtsordnungen eingestellt ist, folgen besondere Auslegungsregeln.¹²⁸

I. Verfassungsvergleichende Auslegung

38

Gerade im föderativen Verbund kann eine verfassungsvergleichende Auslegung Orientierungshilfe bei streitigen Rechtsfragen bieten.¹²⁹ Das BVerfG hat früh mit der Kategorie eines gemeindeutschen Verfassungsrechtes gearbeitet.¹³⁰ Der Status des Verfassungsvergleichs, den Peter Häberle einst pointiert als **Fünfte Auslegungsmethode** bezeichnet hat, ist selbst unklar.¹³¹ Der BremStGH hat eine verfassungsvergleichende Analyse bspw. in seiner Entscheidung zur Abgeordnetenindemnität genutzt, um Ausgestaltungstendenzen in anderen Landesverfassungen zu identifizieren.¹³² Den föderalen Rechtsvergleich pflegt der BremStGH auch im Urteil zur 5%-Sperrklausel, in dem der Gerichtshof nicht nur einen Verfassungsvergleich durchführt, sondern auch Bezugnahmen auf die Rechtsprechung anderer Landesverfassungsgerichte wählt, um seine Rechtsauffassung zu begründen.¹³³ **Andreas Voßkuhle** versteht diese Bremer Praxis als ein Beispiel dafür, dass sich die „verbundenen“ Verfassungsgerichte im intraföderalen und transnationalen Rechtsdiskurs befinden.¹³⁴ Indem die deutschen und europäischen **Verfassungsgerichte in gegenseitige Beobachtungsbeziehungen** eintreten, entsteht ein kommunikatives Netzwerk, das seine Autorität nicht im letztverbindlichen Entscheiden, sondern letztlich in der Qualität seiner Entscheidungen finden muss.¹³⁵

¹²⁴ **Savigny**, System des heutigen römischen Rechts, Bd. 1, 1840, S. 213: „So müssen wir in ihr Vier Elemente unterscheiden: ein grammatisches, logisches, historisches und systematisches.“ Ausf. zu Savigny siehe **Starck**, in: HStR VII, 1. Aufl. 1992, § 164 Rn. 16 ff.

¹²⁵ Siehe bspw. die Soraya-Entscheidung: BVerfGE 34, 269 ff.

¹²⁶ **Heck**, Archiv für die civilistische Praxis 112 (1914), 1 ff.; hierzu **Wiethölter**, in: FS G. Kegel, 1977, S. 213 ff.

¹²⁷ Zur Entwicklung siehe **Petersen**, Von der Interessenjurisprudenz zur Wertungsjurisprudenz, 2001, S. 24 ff.

¹²⁸ Zur intersystemischen Auslegung siehe **McLean**, Yale L.J. 122 (2012), 303 ff.

¹²⁹ **Tschentscher**, JZ 2007, 807 ff.; siehe ferner **Roellecke**, S. 12 ff., und die Beiträge in **Frankenberg** (Hrsg.), Order from Transfer: Comparative Constitutional Design and Legal Culture, 2013.

¹³⁰ BVerfGE 2, 250 (276 f.); zu dieser Kategorie auch **Menzel**, Landesverfassungsrecht 2002, S. 233 f.; siehe ferner **Baldus**, in: Linck/Baldus/Linder/Poppenhäger/Ruffert, E 4 Rn. 9 m.w.N.

¹³¹ **Häberle**, JZ 1989, 913 ff.

¹³² BremStGHE 1, 145 ff.

¹³³ BremStGHE 8, 75; siehe ferner BremStGHE 8, 56 (62): „Diese Auslegung wird auch durch einen Vergleich mit der Ausgestaltung des Wahlrechts in anderen Ländern der Bundesrepublik Deutschland gestützt.“

¹³⁴ **Voßkuhle**, JöR N.F. 59 (2011), 235 f.

¹³⁵ Zum Netzwerkbegriff siehe **Fischer-Lescano/Teubner**, Regimekollisionen, 2006, S. 111 ff.

II. Grundgesetzkonforme Auslegung

39

Eine grundgesetzkonforme Auslegung der Landesverfassung verlangt das BVerfG maßgeblich im Hinblick auf die Ausdeutung der Landesgrundrechte.¹³⁶ Sie ist aber darüber hinaus geboten, um **Normwidersprüche mit dem Grundgesetz** jedenfalls da zu vermeiden, wo über das Homogenitätsprinzip aus Art. 28 GG und andere Durchgriffsnormen das Grundgesetz dem Landesverfassungsrecht Gestaltungsvorgaben macht.

III. Europarechtskonforme Auslegung

40

Auch eine europarechtskonforme Auslegung der Landesverfassung kann in Betracht kommen. Europarecht im engeren Sinn bezeichnet das Recht der Europäischen Union, das sich vom europäischen Völkerrecht als internationalem Recht, wie es insbesondere in der EMRK zum Ausdruck kommt, durch den Supranationalitätscharakter unterscheidet. Über die europarechtskonforme, i.d.S. **unionsrechtskonforme Auslegung** wird als Ausfluss der Integrationsoffenheit des deutschen Rechts der Normwiderspruch zum primären und sekundären Unionsrecht vermieden.¹³⁷ Die neben der primärrechtskonformen Auslegung wichtigste Variante der unionsrechtskonformen Auslegung ist die richtlinienkonforme Auslegung.¹³⁸

IV. Völkerrechtskonforme Auslegung

41

Daneben tritt die völkerrechtskonforme Auslegung, die Ausfluss der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung ist. Es ist eine Kernforderung des BVerfG, dass zur Bindung an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) die Berücksichtigung der Gewährleistungen der EMRK und der Entscheidungen des EGMR im Rahmen methodisch vertretbarer Gesetzesauslegung gehört.¹³⁹ Diese Pflicht zur **völkerrechtskonformen Auslegung** des nationalen Rechts hat das BVerfG auch auf Sachverhalte ausgedehnt, die jenseits des europavölkerrechtlichen Kontextes universelle Völkerrechtsregeln betreffen.¹⁴⁰ Auch die Landesverfassungsgerichte sind zu dieser völkerrechtskonformen Auslegung angehalten.¹⁴¹ Anders als die BbgVerf, die in ihrem Art. 2 Abs. 2 die Staatsgewalt an die „in der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in der Europäischen Sozialcharta und in den Internationalen Menschenrechtspakten“ niedergelegten Grundrechte bindet, stellt die BremVerf zwar nicht selbst die konkreten Bezüge zu den relevanten Normtexten her. Diese werden aber, sofern es sich um Verträge des Bundes handelt, über Art. 31 GG hergestellt, bei den allgemeinen Regeln des Völkerrechts via Art. 25 GG i.V.m. Art. 122 BremVerf. Der Umgang mit der Interlegalität von internationalem Recht und Landesverfassungsrecht gehört mittlerweile zum Gerichtsalltag der Landesverfassungsgerichte. So hat beispielsweise der SächsVerfGH eine Verpflichtung zur EMRK-konformen

¹³⁶ BVerfGE 97, 298 (314 f.).

¹³⁷ Siehe *di Fabio*, NJW 1990, 947 ff.

¹³⁸ Siehe bspw. die Anwendung dieser Auslegungsebenen in BGH, NJW 2005, 53 ff. – „eBay“.

¹³⁹ BVerfGE 111, 307 ff..

¹⁴⁰ BVerfG, NJW 2007, 499 ff.

¹⁴¹ *Schmahl*, S. 186.

Auslegung der Grundrechte der SächsVerf angenommen.¹⁴² Und das SchlHVerfG hat bei der Anwendung der Grundrechte der SchlHVerf die EMRK und auch den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte bei der Auslegung der SchlHVerf herangezogen.¹⁴³ Und auch der BayVGH¹⁴⁴ hat in seinem Urteil zum Verbot von in Kinderarbeit gefertigten Grabsteinen die **gegenseitige Bedingtheit von lokaler und globaler Ebene** hervorheben, wenn er feststellt, dass der globale Handel mit Steinen, die den Kriterien der ILO-Konvention 182 nicht entsprechen, Probleme aufwirft, die in spezifisch örtliche Fragen hineinwirken und so den Wertgehalt des Selbstverwaltungsrechts prägen können.¹⁴⁵ Solcherart Verschränkung globaler und lokaler Fundamentalnormen ist eines der Charakteristika der Inter-Konstitutionalität in der Weltgesellschaft. Auch die BremVerf ist Baustein in diesem normativen Ensemble. Nichts ist in diesem so dringlich ist wie die Realisierung der in der BremVerf zum Ausdruck kommenden Grundanliegen (hierzu Präambel BremVerf, Rn. 8 ff.) der **sozialen Gerechtigkeit, der Menschlichkeit und der Friedensbindung**.

¹⁴² SächsVerfGE, LVerfGE (Sachsen) 4, 303 (335): „Denn bei der Auslegung der Sächsischen Verfassung sind Inhalt und Entwicklungsstand der EMRK zu berücksichtigen, sofern damit keine Einschränkung oder Minderung des sächsischen Grundrechtsschutzes verbunden ist [...]“

¹⁴³ SchlHVerfG, Urt. v. 13.9.2013 – 7/12, juris, Rn. 128 ff.; hierzu Bernhard Flor, Sechs Jahre Schleswig-Holsteinisches Landesverfassungsgericht (2008–2014), Schleswig-Holsteinische Anzeigen April 2014, S. 1 ff. (15); siehe ferner *Voßkuhle*, JöR N.F. 59 (2011), 215 ff.

¹⁴⁴ Zu dessen Inbezugnahme der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte siehe BayVerfGH VerfGHE 16, 32 (36); zum empfehlenden Charakter der Europäischen Strafvollzugsgrundsätze des Europarates siehe BayVerfGH BayVBl. 2011, 562 ff.

¹⁴⁵ BayVGH, VerfGHE 64, 177 ff.; siehe auch BVerwGE 148, 133 ff.; in Bremen sieht § 4 BremBestattG eine explizite Satzungscompetenz vor, die ein Verbot der Aufstellung von Grabsteinen aus Kinderarbeit in den Friedhofsordnungen ermöglicht.